Digitized by the Internet Archive
in 2009 with funding from
Ontario Council of University Libraries

http://www.archive.org/details/summulatheologia02anni

SUMMULA
THEOLOGIAE MORALIS

AUCTORE

JOSEPHO CARD. D'ANNIBALE

EDI COEPTA

ANNO IUBILAEI SACERDOTALIS SS. D. N.

LEONIS PP. XIII.

PARS II.

DE OBLIGATIONIBUS QUAE OMNIUM HOMINUM COMMUNES SUNT

EDITIO III^a

EMENDATA ET AUCTA

ROMAE

AP. S. C. DE PROPAGANDA FIDE

Venit autem penes ANTONIUM SARACENI Editorem

In Platea S. Apollinaris, N. 41.

1891

PROPRIETAS LITTERARIA

BJ
1249
A56
1891
pars 2

Prati, Ex Officina Giachetti, Filii et Soc.

LIBER I.

DE OBLIGATIONIBUS ERGA DEUM

TRACTATUS I.

DE VIRTUTIBUS THEOLOGICIS

PRAENOTANDA

1. Deus est omnium hominum principium et finis; ideo et cultu eum prosequi, et in eum contendere nos oportet; quorum alterum praestat virtus religionis, alterum virtutes theologicae. Ab *his* initium.

Principio igitur, Deus est finis noster ultimus; quocirca oportet in eum contendere, eique conjungi, nempe per dilectionem, seu potius *caritatem*, qua homo in Deo manet, et Deus in eo. Sed nemo potest caritate Deum complecti, nisi prius et noverit eum, et speret consecuturum: inde *Fides*, *Spes*, *Caritas* (1). Virtutes hujusmodi dicuntur theologicae, quia earum objectum, tum materiale immediatum, tum formale, Deus est (2). *Materiale*, quia ipse est in quem credimus, quem speramus et diligimus; *formale*, quippe ei credimus, quia veritas est, in eum speramus, quia bonus est nobis, eum diligimus, quia finis est noster ultimus. Unicuique contraria vitia opponuntur.

1 His verbis - fides - spes - caritas - nedum *habitus* virtutis, sed interdum ipse virtutis *actus*, interdum quae ex ea profluunt *obligationes* significantur.

2 D. Th., 2, 2, 1, 1. *Objectum materiale* virtutis dicitur id, circa quod versatur virtus; et duplex est: QUOD, seu immediatum, et CUI; v. c., objectum religionis *quod* est cultus divinus, objectum *cui* Deus est. *Formale* est ratio, propter quam in virtutem contendere nos oportet.

De singulis hisce, seu virtutibus, seu obligationibus quae ab eis oriuntur, seu vitiis, agamus paucis. A theologalibus, quippe nobilioribus, ordiendum.

2. Verum, quia obligationum hujusmodi quaedam omnium earum communia sunt, juverit de his, ante omnia, paucis agere. Itaque unusquisque nostrum necesse habet, ad Deum, propter quem conditi sumus, se convertere per actus fidei, spei et caritatis (3), statim ac noverit ea, quae oportet credere, sperare, diligere, et credendi sperandi, diligendi obligationem noverit (V. Prol. § 167, 41); et deinceps, saepius in vita (4), idest, saltem semel in anno (5); et praeterea (velut extra ordinem, et quasi per accidens), quoties quis contra aliquam ex his virtutibus peccavit, aut grave peccandi periculum sentit, quod superari, nisi elicito ejus virtutis actu, difficile est (6). Nunc ad ea, quae sunt propria singularum, transgrediamur.

CAPUT I.

DE FIDE ET VITIIS OPPOSITIS.

3. Fides, vocabulum alias significatione maxime varium (1), hoc loco definitur: *Virtus a Deo infusa, qua inclinamur ad firmiter credendum ea, quae Deus revelavit, propter auctoritatem ipsius revelantis* (2). Objectum fidei *materiale* sunt, *per se*, quae verbo Dei, seu scripto seu tradito,

3 Alex. VII, 1.

4 Innoc. XI, 5, 6, 7, 17.

5 S. Alph., II, 7. Addit (VI, 537, d. 2 in fi.) et *in articulo mortis;* verum Sanch. (l. c.), *id nullo textu aut ratione probari*, docet.

6 Sanch., D. II, 13; Croix. II, 52. Quod autem TT. (in his S. Alph., H. A. IV, 13) docent, his praeceptis satis fieri per actus quoque implicitos, qui quovis religionis actu virtualiter continentur, ut orare, adorare etc., *et* (per) *omnia opera meritoria exercitata ad finem placendi Deo, ut eleemosyna, jejunium* etc. (S. Alph., II, 8), ad hunc postremum casum non est protrahendum; nec, quoad caritatem, ad eum qui in letali versatur. Addunt quidam: et *quoties actus fidei praerequiritur ad actum aliarum virtutum* (Salm., 21, 2, 33); puta, cum quis lapsus est in letali (Azor), cum Ecclesia fidei professionem exigit (v. c., a clericis parochiale beneficium adeptis); sed manifeste, in priori casu, ex virtute poenitentiae obligamur; in posteriori, ex Ecclesiae praecepto.

1 V. I *Cor.*, 13, 13; Matth., 9, 22; *Ephes.*, 4, 5.

2 Revelavit, non singulis ut singulis (fides *theologica*), prout interdum (Luc., 1, 45; *Rom.*, 4, 3); sed pro omnibus (fides *catholica*). Haec fides dicitur *formata,* si fovetur caritate; secus, *informis* (D. Th., 2, 2, 4, 3), *mortua* (Jac., 11, 21), quia, sine caritate, ad vitam aeternam *de condigno* valet nihil. Ceterum, vera fides est (Trid. VI, Can. 28); et vere operatur, idest, illuminat. D. Th., 2, 2, 4, 4.

continentur, in ordine ad vitam aeternam (3); *formale*, auctoritas ipsius Dei revelantis, quam idcirco TT. *ultimum fidei resolutivum* appellant. At vero, quae Deus revelaverit, quinam sit earum, quae revelavit Deus (cum in obscuro sunt), sensus et intelligentia, utrumque Ecclesiae Catholicae testimonio et magisterio nobis constat; nec aliunde constare potest. Quamobrem, ea solum sunt de fide, quoad nos, *quae ab Ecclesia, sive solemni judicio, sive ordinario et universali magisterio, tamquam divinitus revelata, proponuntur* (4).

4. Fides tria jubet, nempe, quae ipsa docet: I. nosse, II. credere, III. profiteri: primum et alterum omnibus (5); tertium christifidelibus tantum. I. *Nosse;* nempe, 1° Deum esse, et bonorum malorumque omnium esse remuneratorem; 2° SS. Trinitatis et Dominicae Incarnationis mysteria (6); 3° omnia quae symbolo Apostolorum continentur; et praeterea, quae pertinent ad sacramenta, quae quis recipere aut debet, aut vult, aut jam recepit (7). Et priora quidem nosse oportet necessitate *medii*, posteriora necessitate *praecepti*. Utra vero necessitate scire oporteat SS. Trinitatis et Incarnationis mysteria, medii ne, ceu Thomistae; an praecepti, uti PP. S. J., non satis constat: utrumque est probabile, sed primum est probabilius (8).

5. Deinde, oportet II. *credere* (9); idest, fidei actum elicere. Est autem actus fidei: *Assensus firmissimus his, quae Deus revelavit, propter aucto-*

3 D. Th., 2, 2, 1, 6 ad 1. Et in primis ea, quae *non apparent* (*Ad Hebr.* XI, 1); idest, quae ratione comprehendi non possunt; quaeque idcirco *videnda speramus in Patria* (D. Th., l. c.). *Per se;* nam indirecte ad fidem pertinent quaecumque in SS. Scripturis continentur, quia, his negatis, sequeretur aliquid contrarium fidei (D. Th.): v. c., Tobiam canem habuisse.

4 Conc. Vatic., *Const. Dei filius*, C. 3. At vero Ecclesia interdum *nota*, seu *censura theologica*, inurit propositiones aliquas, non quasi haereticas, sed vel 1° quasi *haeresi proximas*, vel 2° *falsas, erroneas*, vel 3° *scandalosas* aut *offensivas piarum aurium:* ILLA et ISTA tenere (Prol. § 93), HAEC proferre coram aliis, propter scandalum grave est. Ad haec, nec is a lateli excusatur qui sciens prudens tenet sententias de his quae ad fidem vel mores pertinent, quas TT., fere unanimi consensu, erroneas, vel haeresi proximas, impias, temerarias etc., judicant; quia *satis non est, haereticam pravitatem devitare, nisi ii quoque errores diligenter fugiantur, qui ad illam, plus minusve, accedunt.* Conc. Vatican., Sess. III, Can. IV.

5 Marc., 16, 15.

6 Joann., 17, 3; Innoc. XI, 22.

7 V. S. Alph., II, 3. Ipsius vero symboli verba non tenere, leve est. S. Alph., l. c.

8 S. Alph., II, 2. Cf. Perrone, *De Virtut. Fidei* etc. Pars I a § 344.

9 Marc., 16, 16. Nempe, *credere Deo* (objectum fidei formale), *credere Deum* (object. materiale), *credere in Deum*, idest, pio voluntatis affectu (D. Th., 2, 2, 2, 2); quod postremum est *credere sicut oportet;* nam et *daemones credunt, et contremiscunt.* Jac., 2, 19.

ritatem Dei revelantis (10). Quando autem quae Deus revelaverit, solius Ecclesiae Catholicae auctoritate ediscere fas est (§ 3, 4), fides, quae non hac auctoritate nititur, nulla est, etsi credas (11).

6. Demum III. necesse est, fidem exterius *profiteri* (12). Hoc praeceptum constat ex negativo et affirmativo; nam, ex uno capite, vetat *negare* fidem; ex altero, jubet eam *profiteri:* inter utrumque est illam *dissimulare.* Et semper grave est fidem negare, seu verbis, seu factis; quamvis indirecte, vel oretenus (13). At non semper necesse est, eam profiteri exterius, idest, coram hominibus; sed quoties id exigit caritas Dei, vel proximi (14); idest, quoties alias vel *Deo suus honor subtraheretur* (15), vel *utilitas proximo* (16), ea, scilicet, cui salus propria corporalis merito sit praeferenda (17). At fidem dissimulare quandoque fas est, quandoque nefas, quandoque oportet: *fas est*, quando non urget praeceptum eam confitendi, dummodo absit scandalum, et aliam non simules (18); *nefas est*, quoties quis de religione sua interrogatur, seu privata auctoritate, sed palam (19), seu publica (20), licet remotis arbitris; dummodo *nominatim* interrogetur, et revera *quoad fidem* (21). Demum *oportet* fidem dissimulare, quoties, ex uno latere, nullum urget praeceptum fidei profitendae; ex altero vero, caritas Dei, vel proximi, vel sui non patitur eam profiteri; ut puta, si exinde religio magis blasphemaretur, aut perturbationes orirentur (22), aut mortis periculum subeundum foret (23).

10 Ex D. Aug., *De Praedest. SS.* Cap. XI. *Assensus;* est igitur actus voluntatis. Scilicet, cum fides sit *non apparentium* (§ 3, 3), est media inter opinionem et scientiam. D. Th. 2, 2, 1, 2.

11 Suar., VII, 4, 10; Gotti, Quae. III, Dub. III, § 1, n. 29.

12 *Rom.*, 10, 10.

13 V. S. Cyprian., *De Lapsis;* Tertull., *Apol.* Cap. 27.

14 D. Th., 2, 2, 3, 2 ad 1; Suar., *De Fide,* D. 4, 2, 6. Nam finis fidei est caritas, quae est amor Dei et proximi.

15 D. Th., l. c. *Subtraheretur;* positive, inquam (Gotti, *De Fide,* Quae. IV, dub. 2, n. 6), ut ecce, si fidei insultaretur.

16 D. Th., l. c. Ut puta si, fidem confitendo, infidelium conversio, vel, non confitendo, perversio fidelium sequutura sit. Busemb. ap. S. Alph., II, 15.

17 Laym., *h. t.,* XI, 2.

18 Ben. XIV, C. *Inter omnigenas.* Ideoque, dummodo id non fiat univoco seu protestativo aliquo alterius religionis signo (V. Gotti, Q. IV, dub. 4); velut religiosis ejus seu ritibus, seu moribus (V. *Act.*, 15, 20), seu vestibus (V. Gotti, l. c., dub. 5), serio usurpatis.

19 Matth., 10, 33. Ut Petrus (Matth., 26, 70). Itaque, si interrogetur privatim, respondere poterit: *Quid ad te?* (Gotti, dub. 3, n. 17); immo et interrogantem eludere verbis ambiguis. Azor., Sanch., D. II, 4, 6.

20 Inn. XI, 18.

21 Sanch., D. II, 4, 8; Gotti, dub. 2, n. 6. Ut puta, si interrogetur, an sit Catholicus, et Catholicorum appellatione quaeri velit, v. c., an sit Hispanus, an Italus. Lugo, 14, 33.

22 D. Th., 2, 2, 3, 2 ad 2 et 3.

23 V. C. *Sciscitaris* 47, Cau. 7, Q. 1. An igitur liceat, in persecutionibus fu-

7. Fidei opponitur infidelitas; quae in negativam et positivam diducitur: *negativa* dicitur ejus, qui ignorat; *positiva* ejus, qui respuit fidem. Positivae sunt quasi species tres: *paganismus, judaismus, haeresis* (24). Haeresis est: *Error voluntarius christiani contra aliquam veritatem fidei catholicae.* Uti igitur christianus haereticus dici possit, necesse est: 1° ut erret; 2° ut in fide erret; 3° ut erret sciens volens. 1° *Ut erret.* Error judicio continetur: quid igitur, si dubitet? Et siquidem dubio positivo (25), ut ecce, si dicat: *forte de Virgine natus est Christus*, haereticus est (26), nam vere judicat, non esse certa, quae Deus revelavit; si negativo, non item, veluti si R. P. infallibilem esse, neque affirmet (cogitatione sua), neque neget (quod difficile est), quia nihil judicat (27). 2° *Ut erret in fide,* idest, in his quae continentur verbo Dei, seu scripto, seu tradito, quaeque Ecclesia nobis credenda proposuit (28). Demum 3° *ut erret sciens volens;* et hoc est quod TT. *pertinaciam* voluntatis appellant. Itaque, si errat ex ignorantia, etsi affectata, haereticus non est; nam deest pertinacia, et magis facit contra fidei discendae praeceptum, quam contra fidem (29).

gere? Sane, fugae inest tacita fidei professio; res igitur tota ex caritate metiri debet. Itaque, si de persona publica res est, siquidem fidelibus *praesentia* ejus est necessaria, non licet (Joann., X, 11); sin *persona*, et licet, et oportet. Si neutrum est necessarium, et is privatus homo est, regulariter, satius est fuga sibi consulere, ne alias aut capite periclitetur aut fide. V. Matth., X, 23.

24 D. Th., 2, 2, 10, 5.

25 V. Lug., *De Virt. Fid.* 20, 17. Dubium positivum hoc dicitur, cum mens nostra, intra duos contradictionis terminos constituta, propter contraria rationum momenta, *nescit* utrum negare, utrum affirmare debeat; negativum, si in praesens *nolit* (quod difficile est) quidquam affirmare aut negare: illo igitur judicium inest, hoc secus.

26 S. Aug., *De Trinit.* Cap. 5. Atque huc pertinet vulgatum illud: *Dubius in fide infidelis est* (C. 1 *De Haeret.*). Hoc dubio laborant, atque ideo haeretici sunt, qui adeunt concionatorem haereticum, credituri, si persuaserit (Suar., 24; I, 3); quique ajunt, se paratos esse credere quod ab Ecclesia definitum est, v. c., R. P. infallibilem esse, si demonstratum rationibus fuerit. Vasq., 1, 2, 76; 3. Disc. 126, Cap. 3.

27 S. Alph., VII, 302. Et si quid dixerit imprecando vel interrogando (v. c., sit tibi Deus injustus, est ne injustus Deus?), etsi haec teneat, haereticus exterius, cum nihil judicet, non intelligitur. Sanch., D. II, 32, 36.

28 V. § 3, 4. Quamobrem, haereticus non esset, qui negaret, eum quem R. P. Sanctorum albo recensuit, sanctum revera esse; vel animas purgantium (V. Conc. Flor., Sess. ult.) igne torqueri. Nihilominus, qui *falso existimans* aliqui id ab Ecclesia definitum esse, ei non credit; vel, ex diverso, credit id quod de fide revera est (v. c., praesentiam Christi realem in Eucharistia), putans contrarium ab Ecclesia definitum fuisse, quia Ecclesiae auctoritatem respuit, vere formaliter est haereticus. Regin., IX, 257; Suar., 19, 4, 17.

29 Suar., 19, 3, 18; Lugo, 20, 174; S. Alph., VII, 301.

8. Haeretici incurrunt excomm. R. P. res. speciali modo (30); fiunt inhabiles beneficiis ecclesiasticis obtinendis; amittunt ea, quae possident, ipso jure, de quo alibi; et mortui carent ecclesiastica sepultura (V. Prol. § 114, 35). Nec ipsi solum, sed et eorum credentes, receptatores, fautores et generaliter *quilibet defensores* (Prol. § 390, 1): nempe, quia haeresim fovent; atque ideo, licet illi tolerati sint (31), vel haeretici materialiter tantum (32).

CAPUT II.

DE SPE ET VITIIS OPPOSITIS.

9. Spes est: *Expectatio boni probabilis* (1). Bonum nostrum est vita aeterna; ideo spes theologica, qua habitus, definitur: *Virtus a Deo infusa, qua inclinamur ad expectandum aeternam beatitudinem, ex Dei gratia et bonis operibus nostris;* qua actus: *Expectatio aeternae beatitudinis, ex gratia Dei et bonis operibus nostris.* Objectum materiale spei est beatitudo aeterna, et quaecumque ad eam assequendam sunt necessaria (2); ideoque, cum primis, Deus ipse (3), tum gratia et bona opera nostra (4). Quodnam autem, cum primis, sit objectum formale spei, utrum Dei omnipotentia, an miseratio, an promissio, inter TT. non satis convenit. Illud nemo ambigit, quod *spes* denique *nostra Christus* est, cum non sit *aliud nomen sub coelo datum hominibus, in quo oporteat nos salvos fieri* (5).

10. A spe duo recedunt ultro citroque: praesumptio et desperatio. *Praesumptio* est, cum quis confidit, se aeternam beatitudinem consecuturum, vel sola virtute divina, vel solis suis bonis operibus (6). Contra, *desperatio* est, qua quis pro certo habet, se non consecuturum a Deo misericordiam et vitam aeternam. Utraque gravis,

30 V. Prol. § 390, 1. Nihilominus, Episcopus, quasi Inquisitor natus, jure suo potest haeresim absolvere in foro externo (C. 6 *De Haeret.* in 6°): qua absoluta, reservatio cessat. S. Alph. Lib. I, App. II, 38.

31 Suar., 24, 1, 11; Sanch., D. II, 10, 6.

32 Lugo, 25, 2. Est et *apostasia*, quae stricto sensu definitur: *A fide christiana recessio* (V. D. Th., 2, 2, 12, 1). Apostasia in haeresi formaliter continetur (§ 109), ab eaque differt ut magis et minus: ideo, verius, non est nova species infidelitatis. Hac re, et quia iisdem prorsus poenis coercetur, quibus haeresis (Suar., 16, 5, 7; Sanch., D. II, 7, 18), eam omisi.

1 Cic., *Tuscul...* 27. *Probabilis*, idest, *ardui* et *possibilis adipisci*. D. Th., 1, 2, 40, 1.

2 D. Th., 2, 2, 17, aa. 2, 3.

3 D. Th., 2, 2, 17, 2.

4 Trid., VI *De Justific.* C. 16.

5 *Actor.*, IV, 12; I Petri, I, 3.

6 Suar., Disp. 2, Sect. 3.

sed haec gravior et periculosior. Quaesitum est, an eis subsit haeresis. Et quia magis ad voluntatem pertinent, verius est non subesse; nisi quis, ex falso judicio, inciderit in alterutram.

11. Porro spes amorem parit, *in quantum aliquis, sperans remunerari a Deo, accenditur ad amandum eum, et servandum praecepta ejus* (7). Amor hujusmodi est revera amor sui ipsius, quippe quo Deus diligitur (prout ab aegroto medicus), non propter ipsum, sed ut ab ipso aliquod bonum nobis proveniat (8); ideo in scholis dicitur *amor concupiscentiae*: nihilominus, amoris Dei ipsius, idest, verae caritatis, initium continet (9).

CAPUT III.

DE CARITATE ET OPPOSITIS VITIIS.

12. Amatur aliquis, vel propter se, vel propter alium (aut aliud); sic, v. c., juvenis puellam et lenonem amat. Amare aliquem propter se, est ei bonum velle (1). Si is, qui sic amatur, amantem sic redamet, fit, per hanc mutuam benevolentiam, duarum voluntatum consensio, et velut unio (2). Haec unio amicitia est; amicitia cum Deo caritas dicitur (3). Verum mutua benevolentia fundari nequit, ne cum Deo quidem, nisi super aliqua communicatione vitae (4); haec hominis cum Deo una tantum, nempe aeterna beatitudo. Mutua igitur dilectio, super ea fundata, caritas est (5). Porro bonum, quod Deo volumus, hoc est, ut omnes eum agnoscant, timeant, diligant, laudent, tum in via tum in patria: quamobrem, ex amore Dei gignitur amor sui et proximi (6). Verum de amore, seu potius ca-

7 D. Th., 2, 2, 20, 2, Salm., XXI, V, 51,56. Nempe, in praesumptionem, v. c., putans hominem posse salvari sola virtute Dominicae Passionis, ceu Lutherani; vel in desperationem, ratus, ut olim Novatiani, quaedam peccata atrocioria Deum aut non posse, aut nolle dimittere, aut eis dimittendis Christi merita satis non esse, vel misericordiam Dei non esse infinitam.

8 D. Th., 2, 2, 17, 8.

9 Trid., VI. *De Justif.* Cap. 6; D. Th., l. c. Quae idcirco caritas *imperfecta* dici solet (D. Th., ib. 17, 8); nam *imperfectum* dicimus quidquid coeptum, nondum consummatum absolutumque, est.

1 D. Th., 2, 2, 23, 1. Hinc amor hujusmodi *benevolentiae* dici solet.

2 D. Th., 2, 2, 27, 2.

3 D. Th., 2, 2, 23, 1; 27, 2; Suar., *De Carit.*, Disp. 3, Sect. 2, n. 5.

4 D. Th., 1, 2, 65, 5; 2, 2. Ideo nulla nobis cum brutis amicitia.

5 D. Th., 2, 2, 23, 1. Quae communicatio inchoatur in praesenti vita per gratiam (D. Th., 1, 2, 65, 5), qua efficimur divinae consortes naturae (II Petri, I, 4), et velut unum cum eo. I *Cor.*, VI, 17.

6 D. Th., 2, 2, 25, aa. 1, 4. Sed et naturalis ratio et vis amoris ea est, ut, qui aliquem diligit, eos quoque, quos ille diligit, diligat.

ritate erga seipsum, TT. vix mentionem faciunt; ideo caritas ab eis definitur: *Virtus a Deo infusa, qua diligitur Deus propter se, et proximus propter Deum* (7). Objectum igitur materiale caritatis est Deus et proximus propter Deum (8); formale est bonitas divina, in quantum est beatitudinis objectum (9).

13. Dilectio Dei est maximum et primum mandatum. Obligat autem *per se*, ad minimum, quoties obligant spes et fides (10); et praeterea in articulo mortis, si confessoris copia desit (11). Deus autem diligendus est caritate perfecta et summa. *Perfecta;* sane, cum dilectio sit duarum voluntatum unio atque consensio (§ 12), ea velle quae Deus vult, et quae Deus non vult ea nolle, in re quaque gravi, haec denique vera et perfecta caritas est (12). *Summa;* idest, super omnia, quippe summum bonum est Deus: summa, inquam, *ap-*

7 Ex S. Aug., *De Doct. Chr.* III, 10.

8 I Joann., 4, 21. *Propter Deum*, idest, propter gloriam Dei; ideo, utriusque dilectionis cum idem sit *objectum*, eadem species est. Proximum autem accipimus omnes, quibuscum aeternae *beatitudinis* participes esse possumus; idest, angelos, homines, et nos ipsos qua ad Deum pertinentes.

9 D. Th., 2, 2, 23, 4. Idest, in *quantum est totum hominis bonum: dato enim, per impossibile, quod Deus non esset hominis bonum, non esset ei ratio diligendi* (D. Th., 2, 2, 26, 13): « *Lo stimeremmo più di noi stessi..., ma non l' ameremmo* (S. Franc. di Sales, *Dell'amore di Dio*, Lib. 10, C. 10. V. Massoulié, *Dell'amore di Dio*, Part. I, C. 3, § 1; Bolgeni, *Dell'amore di Dio*, Part. I, C. 6, § 50). Et ideo, Ecclesia docet nos Deum orare: *ut ibi nostra fixa sint corda, ubi vera sunt gaudia* (Orat. Domin. IV post Pascha). Et ita demum hodierni TT. fere omnes - TT. vulgo caritatem dispescunt in perfectam et imperfectam. Caritas *imperfecta* est amor concupiscientiae (§ 11); *perfecta* est amor benevolentiae (§ 12, 2). Illa Deum nobis benefacientem, hac nos diligentem diligimus; haec igitur sola veri nominis caritas est. Uti igitur hanc olim tantopere agitatam quaestionem paucis concludam, objectum perfectae caritatis esse dixerim Deum, *qua erit merces nostra magna nimis* (V. *Genes.*, 15, 1); ideoque perfecta caritate diligere Deum, qui eum diligunt *aspicientes repromissiones* (Hebr. 11, 13); idest, *propter retributionem* (*Ps.*, 118, 112), *remunerationem* (*Hebr.*, 11, 26) hujusmodi; propter quam Apostolus nos hortatur ad servanda mandata (*Coloss.*, 3, 24); et nos Deum precamur, ut ipsum *in omnibus, et super omnia diligentes, promissiones suas consequamur* (Orat. Domin. V. post Pentec.).

10 Salm. 21, 6, 12. Dixi: ad minimum; nam plures tenent, caritatem saepius obligare quam fides et spes: quia animae vitam fovet, et est virtus praestantior caeteris. Suar., 5, 3, 1; S. Alph., II, 8.

11 Laym., *h. t.*, Cap. II, n. 6. Immo etsi habeat. *Probabilissima* (V. S. Alph. II, 23): quia, in eo discrimine rerum, tutissima quaeque sunt adhibenda; quis autem scire potest, an confessioni, sive ex parte sui, sive ex parte confessoris, defuerit aliquid? Ceterum, si nullum hujusmodi prudens dubium occurrit, perdurum videtur letalis damnare moriturum, qui hunc caritatis actum omittit (Lug., *De Poenit.* 7, 263 etc.). Nec expedit, de hac obligatione eum certiorem facere. Salm., 6, 1, 43.

12 Joann., XIV, 21, 24; II *Epist.* 2, 5; D. Th., 2, 2, 24, 8.

praetistice, ut in scholis loquimur, non *intensive*, quia caritas est actus humanus, qui ex appetitu rationali, non sensitivo, metitur (13).

14. Praeterea, necesse est, Deum timere (14). Sane, timor est mali, malum autem est vel culpae, vel poenae (15); inde duplex timor, *filialis* et *servilis*. Filialis igitur ejus est, qui a peccato abstinet timens Dei, quasi Patris, offensam, etsi posset impune peccare; et hic donum Dei est: servilis ejus, qui abstinet a peccato, quia timet gehennam (16). Uterque ex amore nascitur (17); sed ille ex amore Dei, hic ex amore sui. Hic autem rursus diducitur in servilem simpliciter, et serviliter servilem; *servilis simpliciter* ille est, qui retrahit a peccando et manum et mentem; *serviliter servilis*, qui retrahit manum, non mentem, nempe cum quis ita comparatus est animo, ut peccare vellet, si poena deesset: ille a Deo est, ideoque bonus (18); hic est peccatum (19).

15. Caritati erga Deum duo adversantur: *odium* et *accidia*. Odium Dei est peccatum, omnium longe gravissimum; et quovis peccato letali inest virtualiter (20).

Accidia quoddam taedium operandi significat. Et generaliter definitur: *Tristitia de bono spirituali* (21). In spiritualibus, taedere aliquem potest bonorum operum, vel quia non carent labore ac molestia, vel propter opera ipsa, vel propter Deum, idest, quatenus ordinantur ad Deum. Prior et altera non est speciale vitium, quia omne vitium refugit tum a labore, tum a bono virtutis oppositae; sed tertia tantum. Et quia omnia bona ordinantur ad Deum per specialem virtutem, quae dicitur caritas, ita accidia est speciale vitium, quod opponitur caritati. Quaeque idcirco definitur: *Tristitia de bono divino*. Est letalis ex toto genere suo: nihilominus, excusatur quamdiu haeret appetitu, et non pertingit usque ad consensum voluntatis (22).

12 V. D. Th., 2, 2, 24, 1; S. Alph., VI, 442. Illa est, qua quis tota animi devotione Deum diligit, ut quidvis pati malit, quidvis amittere, magis quam Deum graviter offendere; haec est, qua Deum amat praedominanti cordis affectu, prout mater unicum deperit filium. Illa ex objecto metitur, haec ex gradibus (quae hodie recepta adversus *contritionistas* sententia est); haec appetitu, illa voluntate inest.

14 Malach., I, 6. Sed V. Salm., 21, 5, 10 etc.

15 D. Th., 2, 2, 19, 2.

16 S. Aug., Serm. 18, *De Verb. Apost.* V. D. Th., 2, 2, 19, 2.

17 D. Th., 2, 2, 19, 3. Quia illud homo timet amittere quod amat.

18 D. Th., l. c., aa. 4, 7. Amore hujusmodi continetur initium caritatis: *Timor Domini initium dilectionis ejus* (*Eccli*, 25, 16); *in quantum aliquis timore poenae discedit a peccato*. D. Th., ib. art. 7.

19 Suar., *De Spe*, D. I, Sect. IV.

20 D. Th., 2, 2, 34, 2.

21 *Eccli*, 6, 26; D. Th., 35, 2.

22 D. Th., ib. aa. 2, 3.

TRACTATUS II.

DE VIRTUTE RELIGIONIS ET VITIIS OPPOSITIS.

CAPUT I.

DE VIRTUTE RELIGIONIS.

ART. I. *De adoratione et oratione.*

16. Religio est: *Virtus qua debitum cultum tribuimus Deo, tamquam principio rerum omnium* (1). Religionis objectum (immediatum) est cultus divinus. Is autem tribuitur Deo, et, qua Deo similes sunt, Deiparae et Sanctis (2): inde vel *latriae* vel *hyperduliae* vel *duliae* est. Utrum latriae, duliae et hyperduliae una species sit, quia Deiparam et Sanctos colimus ex una relatione ad Deum; an triplex, quia excellentia (quod est objectum cultus) Dei a Deiparae in infinitum, Deiparae a Sanctorum excellentia longissime distat, non satis convenit (3). Cultus actibus exhibetur; et in internum et externum diducitur. *Internus* dicitur, qui solis internis actibus; *externus* qui ET externis peragitur. Dixi ET, quia cultus externus sine interno consistere nequit (4). Itaque *Deo debetur* cultus, quia principium nostrum est: et quia totius hominis (idest, tum animae tum corporis) principium est, tum internus tum externus debetur. Porro Deus est principium tum creationis, tum conservationis nostrae; et rerum omnium Dominus. Ideo colendus est: I. adoratione, II. oratione, III. sacrificiis. His accedunt, pro cujusque voluntate, juramenta et vota.

1 D. Th., 2, 2, 81, aa. 1, 2, 3. Ideo in *subjectione* est (Ibid. 3 ad 2). Et quia per cultum religamur Deo, religio appellata fuit.

2 V. D. Th., 2, 2, 103. *Qua* etc., *sive ex una relatione ad Deum* (S. Alph. V, 47): proinde, si quis aliquem sanctum diligat, colat, propter se ipsum; v. c., quia civis est aut consanguineus, haec dilectio ad caritatem, cultus hic ad religionem non pertinent: et si ei sic aliquid vovet, vel per eum jurat (quod in dubio non est praesumendum, S. Alph. III, 132), nec votum, nec juramentum proprii nominis intelligitur. Lugo, *De Poenit.*, XVI, 283.

3 V. S. Alph., III, 132; V, 47. Illud dubium non est, duliam non habere diversas species (D. Th., 2, 2, 103, 4). Ad haec, quaedam species cultus, quae reverentia proprio nomine dici solet, debetur et his rebus, quae vel ad nostram sanctificationem pertinent, ut sacramenta et sacramentalia; vel ad divinum cultum sunt consecrata, ceu templa, sacerdotes etc.

4 D. Th., 2, 2, 81, 7; 82, 2. Quamobrem, si quis, simulato animo, defungitur aliquo religionis actu, et mendacio et sacrilegio tenetur. Ex Innoc. XI, 25. Suar., *De Relig.*, To. 2, Lib. 3.

17. I. Adoratio est: *Actus religionis, quo quis aliquem, propter ejus excellentiam, veneratur* (5). Duplex est: immediata, seu absoluta, qua quis in se ipso adoratur, ut ecce SS. Eucharistia; et mediata, seu relativa, qua adoratur in alia re, quae proxime ad ipsum pertinet, seu pars ejus fuerit, ut sanguis, ossa etc. (6); seu ipsius tactu fuerit sanctificata, utputa, sudariola, vestes, cilicia (7); seu demum eum repraesentet, ut imagines (8). Utcumque, adoratio, cum excellentiam spectet ejus qui adoratur, semper ad personam illius referenda est, ut ecce, cum Christi Jesu, vel Deiparae Virginis, SS. Cor adoratur.

18. II. Orare est loqui; oratione loquimur Deo (9), et ideo rectissime appellata est, *desiderii nostri quodammodo interpres* (10): inde oratio generatim definitur: *Ascensus mentis in Deum.* Mens autem nostra in Deum ascendit, contemplatione, meditatione, prece: inde triplex oratio; sed, cum oratio simpliciter dicitur, ea, quae fit prece, significatur. De qua solum hic. Definitur: *Petitio decentium a Deo* (11); et, si verbis exprimitur, *vocalis* oratio dici solet. Nunc videamus, quae, quos, pro quibus et quomodo orare liceat.

19. Principio igitur, cum oratio sit desiderii nostri veluti interpres (§ 18, 10), *hoc licet orare, quod licet desiderare* (12); idest, regnum Dei et justitiam ejus, quaeque his adipiscendis necessaria sunt; et deinde, si his expediant, temporalia bona (13). Eos autem solum orare aut licet, aut expedit, qui et nobis opitulari, et preces nostras audire, intelligere possunt; nempe Deum, ut *det;* Deiparam, et beatos, ut *impetrent* (14). Proque his tantum licet orare, quibus prodesse potest oratio nostra: idest, 1° pro omnibus hominibus (15), infidelibus quoque et excommunicatis (16); 2° pro omnibus purgantibus: et pro illis quidem oportet (17), pro his expedit (18).

5 Ex D. Th., 2, 2, 84, 1.

6 Trid., XXV, *De Invoc. SS.*

7 Ex Trid., l. c. Salmat., 21, 10, 22.

8 Trid., l. c.

9 Chrysost., *Homil.* 30 *in Genes.*

10 D. Th., 2, 2, 83, 1, et ad 1.

11 Damasc., *De Fid Orthod.*, III, 24.

12 S. Aug., *Ep. ad Probam.*

13 V. D. Th., 2, 2, 83, 6.

14 D. Th., 2, 2, 83, 4. *Deum*, nempe in nomine et per merita Unigeniti Filii sui (Joann., 16, 23). Utrum et purgantium animae orari possint, non satis convenit (V. Salm., 21, 9, 23 etc.): negantium sententia videtur verior; maxime quod necessitates et orationes nostrae eas latent. D. Th., l. c. ad 2.

15 I *Timot.*, 2, 1.

16 V. S. Prosp., *De Vocat. Gent.* 1, 13.

17 V. D. Th., 2, 2, 83, 7. Nempe id caritas exigit; atque ideo, eatenus pro eis orandum est, quatenus exigit caritas; idest, *in communi.*

18 Ex 2 *Machab.*, 12, 43. Pro beatis autem orare, injuriosum (Ex C. 6, § *Tertio loco. De celeb. Miss.*); pro reprobis, nefas est. Nihilominus pro his, qui in letali decedunt, orare licet, sub conditione (Suar. *De Orat.* 14, 4); catholicis, inquam (Salm. 21, 9, 68); nisi

20. Orare autem oportet humiliter, cum fiducia, perseveranter (19). Ad haec, oratio vocalis, cum sit actio humana, sine intentione non fit (20). Utrum et sine attentione? Idest, utrum attentio sit *de essentia* orationis? Ante omnia scire oportet, attentionem triplicem esse posse: ad Deum, ad sensum, ad verba. Quaelibet sat est (21): sed attentio ad Deum, vel ad sensum, non est necessaria (22). Attentio ad verba eatenus necessaria est, ne quis in eis proferendis erret (23): sed utrum oret is, qui ea profert recte ac exterius devote, si animo et cogitatione evagatur? Utique, si evagatur invitus, et nemo dubitat. Sin sciens et volens, multi negant, primum, quia oratio ad cultum pertinet, cultus autem exterior, sine interiori, mendacium est (§ 16, 4); deinde, quia est ascensus mentis (§ 18) in Deum (24), multi affirmant, quia oratio est petitio, petitioni autem sola intentio et verba sunt necessaria; alias, si attentio hujusmodi pertinet ad substantiam orationis, nec is orat, qui distrahitur invitus (haec ratio fortissima est); ac proinde, non conficit sacramentum E. U., quippe cujus forma deprecatoria est (25). Sententia utraque gravissima: sed primam ut sequar, inclinat animus.

21. Ad haec, cum requiritur oratio vocalis, necesse est, ut orans verba proferat ore, et sic proferat, ut (V. Prol. § 146, 16), nisi aliquid obstet, seipsum audire possit (26); deinde, ut ea proferat rite ac recte. Qui ea syncopat, aut mutilat, si corrumpit significationem,

manifestissimum sit, eos impoenitentes decessisse. Utrum et pro haereticis, *res incerta est, nec temere quidpiam est affirmandum.* Perrone, *De Relig.* I, 88.

19 Jac., I, 6; Luc, XI, 8.

20 S. Alph., IV, 176. Si quis igitur, docendi aut discendi causa, verba orationis perlegit, profert, non orat.

21 D. Th, 2, 2, 83, 13.

22 D. Th., l. c.; S. Alph, IV, 176.

23 S. Alph, l. c. Et haec varie ex personis orantium (Croix, IV, 1335), aliisque aestimari debet. Et huc recidit attentio, quam quidam ex Nostris *externam* vocant. Quae adesse intelligitur, si interim his rebus non vaces, quae cum oratione consistere nequeunt: ut puta, si dum oras, legas scribas, loquenti aurem praebeas etc.; non item, si interim induas te vestibus, laves, sternas lectum, focum instruas etc.

24 Caj., Sot., Azor et, teste S. Alph. (IV, 77), *alii innumeri;* quibus adhaeret.

25 S. Antonin, Silv., Durand, Lugo *De Euch.* 22, 27 etc., Croix, IV, 1342; aliique plurimi atque gravissimi, et in primis D. Th., 2, 2, 83, 13, licet is qui volens distrahitur, *peccet,* et careat *orationis fructu.* Ut autem sit ascensus mentis in Deum, sufficit voluntas orandi. D. Th., l. c. ad 2, et 3.

26 Croix, IV, 1294, qui hanc sententiam communem appellat. V. Bonac., *De Hor. Can.,* D. I, Q. III, P. 2, § 1, n. 24; Salmat., 16, 3, 5. Nec obstat S. Alph, VII, 414, ubi docet et eum satisfacere, qui ne seipsum quidem audire *potest;* nam de eo est intelligendus qui, non ob exiguitatem sonus, sed qua alia causa, puta ob strepitus, vel surditatem, non potest seipsum audire (V. S. Doctor., IV, 163). Quod nemo dubitat. S. Alph., IV, 163; VI, 414.

non satisfacit; nisi excuset parvitas materiae (27), vel nisi haec obrepant invito; idest, vitio linguae, vel ex inadvertentia, vel ex habitu, quem perperam corrigere studuit (28). Porro expedit, in omni oratione vocali, uti socio (29). Quod cum fit, quoad ea quae socius recitat, auditio vicem prolationis implet (30): ideo ille, partim recitando, partim audiendo, totum suum facit. Hac re, nihil interest, quo socio utaris, clerico, an laico (31); sed necesse est, ex parte socii, ut is quoque omnia proferat rite ac recte (32); ex parte tui, ut haec tu accipias aure (33); ideo attentione quoque interna opus est (34): demum, ex parte utriusque, ne alter, alterius particula nondum absoluta, sequentem occupet (35).

22. Orare autem *pro se* necesse est necessitate, nedum praecepti (nempe divini), quod nemo dubitat, sed et medii, quod est verius: nam et rationi congruit, et Divina providentia ita comparatum est, ut nemini quidquam detur, nisi petenti (36). Obligat autem praeceptum hujusmodi per se, cum fides obligat; per accidens vero, in quavis tentatione gravi (37). Idcirco praecipimur scire Orationem

27 S. Alph., 165. Corrumpi autem non potant, si abscindas postremas tantum verborum syllabas. Croix, IV, 1302.

28 S. Alph., IV, 165.

29 Laym., *De Hor. Canon.* Cap. V, 8.

30 Salmat., 16, 5, 6.

31 Croix, IV, 1295.

32 V. S. Alph., IV, 165. V. *Hinc.* Utrum vero socius recitet mente evagatus, ex dictis, ad te nihil pertinet. Croix, n. 1295.

33 Croix, IV, 1294. Alioquin, ait, non communicat id, quod dicitur a socio.

34 Croix, IV, 1295.

35 S. Alph., IV, 165. Uti autem oratio prodesse possit, necesse est ut is qui orat, sit in gratia; nam si est in letali, proderit tantum petenti sibi necessaria ad salutem (V. Jac., V, 16; D. Th., 2, 2, 83, 16). Porro virtus orationis triplex est: *meritoria*, nam est opus bonum; *satisfactoria*, quia vix caret aliquo incommodo (D. Th., *Supplem.* 15, 3 ad 1); et *impetratoria*, quippe est petitio, et *haec* est propria et specialis orationis virtus. I. Qua est meritoria, nititur justitia; qua impetratoria, Dei miseratione nititur (D. Th., 2, 2, 83, 16 ad 2); qua satisfactoria, nititur justitia quoad viventes, Dei miseratione quoad mortuos in osculo Domini (Cf. Suar., *De Poenit.* Dist. 23, Sect. I; Lugo, *De Poenit.* Disp. 26, Sect. I; *Cath. Rom.*, *De Sacram. Poenit.* n. 51). Et qua nititur justitia, prodest infallibiliter; qua Dei miseratione nititur, prodest, *si Deo* placuerit, et quatenus illi placuerit. Itaque II, qua est meritoria, prodest oranti soli; qua impetratoria et satisfactoria, potest et aliis prodesse; verum satisfactoria vivis *per modum solutionis*, atque ideo, verius, infallibiliter (Suar. et Lugo, ll. cc.); mortuis *per modum suffragii* (desiderii), idest, impetrationis (Leo X, B. *Exurge Domine*); atque ideo, rursus, si Divinae misericordiae, et quatenus Divinae misericordiae placuerit (S. R. C., 28 Jul. 1840). Et III, si pluribus applicetur, qua est satisfactoria, minus prodest singulis, et planum est; qua est impetratoria, quia aestimatur ex Dei miseratione, non item. Suar., 26, 6.

36 Luc., 18, 1, D. Th., 2, 2, 83, 2.

37 V. Salmat., XXI, IX, nn. 17, 19.

Dominicam et Salutationem Angelicam. Nihilominus, qui haec verbis non tenet (quamvis sua culpa), si sciat quae orare nos oportet, vacat letali (38). Qui necesse habet orare ex obligatione aliqua speciali, v. c., ex ordine sacro, ex voto, ex poenitentia sacramentali, non videtur orasse, nisi oraverit *rite ac recte* (V. § 21). Et si omiserit plusquam est parva *hora canonica*, ut puta, *sexta*, non vacat letali (39). De sacrificio dicam in Tr. *De Eucharistia*.

ART. II. *De juramento.*

23. Juramentum est actus latriae (§ 26, 21): definitur: *Invocatio Dei in testem* (1). INVOCATIO: v. c., *Deum testor*, *testis sit mihi Deus*, vel, *per Deum*, *in Deo;* his enim particulis, PER, IN, invocationem contineri TT. docent (2): nec satis est, Deum aliter nominare, utputa, per modum simpliciter exclamantis, vel asserentis (3). DEI (V. § 16 in fi.): ex hoc capite, non jurat, qui per falsos Deos jurat; sed aut blasphemat, si sciens et serio id faciat; aut nihil agit, si facit ignorans (ut infidelis), aut joco (4). Verum, Deus invocatur, implicite, cum quis jurat per opera ejus, seu gloriae, seu gratiae (5); immo et naturae, si vel per ea juret, in quibus magnitudo Dei elucet prae ceteris, veluti per *terram*, per *solem*, per *animam nostram* (6); vel addito in obliquo Dei nomine, ut puta, per *hunc ignem Dei* (7). IN TESTEM: testis

38 S. Alph., II, 3.

39 Ex S. Alph., IV, 147.

1 D. Th., 2, 2, 89, 1.

2 Laym., *h. t.* Lib. IV, Tr. III, Cap. I, pr. et n. 5. Sanch., D. III, 2, 8. Proinde, vere juratur cum dicitur: *Per Deum*, vel *In Deo* (D. Th., l. cit. ad 3), vel *Per sanguinem Dei* (Sanch., D. III, 2, 25), *ita est.*

3 V. c., *Potentia Dei! Corpus Christi, ita est!* (Sanch., D. III, 2, 18) vel *Hoc tam est verum, quam verum est Deum existere; quam vera est fides* (S. Alph., III, 137); *In veritate* (dum ne addas *Dei* vel *Christi* (Suar., 1, 13, 21), *Deus scit, Deus videt* etc.

4 Ex L. 5, § 3, *De jurejur.*, Sot., VIII, II, 3. 1. Conclus. v. *Et tertio.* V. Suar., 1, 3, 10. *Nihil agit* etc. Nempe *reipsa*, sed eo tenetur propter conscientiam (Soto, l. c., v. *Nihilominus*). Et hoc nomine licet, ex justa causa, petere juramentum ab infideli. Idem juris est in eo, qui Deum invocat cum addito distrahente: v. c., *Per Deum Jovem.* Sanch., D. III, 2, 3.

5 D. Th., 2, 2, 89, 6; Suar., *De Relig.* To. 11 *De Juram.* lib. 1, Cap. 5, n. 10. Opera *gloriae* sunt Beati; *gratiae* quaecumque ad nostram sanctificationem pertinent, v. c., Sacramenta, Crux, Evangelia. Itaque vere jurat, qui jurat, v. c., per S. Petrum, - per Crucem, - per Evangelium; vel *in*, aut *per fidem* Christi, vel *Dei*, vel *Evangelii* (D. Th., cit. art. 6); nisi forte dicat: *Juro per* ISTUD *Evangelium*, *per* ISTAM *Crucem*, nullo Evangelio, vel Cruce, aut Crucis signo, demonstratis. S. Alph., III, 143.

6 Sanch., III, 2, 29. Non item, si juret per *fidem*, aut *conscientiam suam*, vel *animae suae* (S. Alph., 135), quia per dotes suas jurat; nec si per fidem *sacerdotis* vel *christiani* (non *christianam*), nam per ea jurat, quae decent sacerdotem, christianum etc. Suar., 1, 13, 19; S. Alph., 184.

7 Suar., 1, 3, 18; Sanch., n. 10.

autem datur Deus vel explicite, v. c., cum dicitur: *testis sit mihi Deus, testificor coram Deo;* vel implicite, cum, nempe, invocatur ut vindex, aut auxiliator (8), immo et cum quis, invocato Dei nomine, minatur aliquid alteri, *si*, vel *nisi* aliquid fecerit (9).

24. At vero, ut quis jurasse dicatur, necesse praeterea est, ut et jurandi animum habuerit, quod nemo dubitat, quippe juramentum est actus humanus (10); utque juramentum suum verbis (aut signis) juratoriis exterius expresserit, quae mihi verior sententia est (11); Deus enim testis non sibi, sed alteri datur; testes autem solo animo et cogitatione non dantur. Porro, quae sint *signa* juratoria, ex legibus vel moribus; quae *verba*, ex vulgari, idest, recepta eo loci, ubi juratur, significatione, aestimari debet (12). Itaque, juramentum cessat, seu jurandi animum non habueris, licet verbis juratoriis usus sis, quod nemo dubitat (13); seu verbis juratoriis usus non sis, etsi habueris animum jurandi, quod verius puto (14). Quid, si dubium

8 1° VINDEX (D. Th., l. c.): v. c., *Perdat me Deus, ni ita est.* Tale apud Hebraeos erat illud: *Haec mihi faciat Deus, et haec addat* Dixi *invocatur;* nam si Dei invocatio desit, v. c., *Occidar, ni ita est,* juramentum, benigna interpretatione, non intelligitur (S. Alph., III, 143). Hoc juramentum dicitur *execratorium*, vel *imprecatorium*. 2° AUXILIATOR (nempe quasi a sensu contrario): utputa, *Sic me Deus adiuvet* (C. 4, § *ult. De jurejur.*); idest, non me Deus adjuvet, si etc.; nisi quis intendat, his verbis, magis desiderium suum demonstrare. Sanch., D. III, 2, 26; Suar., I, 13, 27.

9 S. Alph., H. A., V. 13. V. c., *Per Deum, si haec feceris*, vel *nisi haec feceris, te occidam!* Hoc juramentum *comminatorium* nuncupatur. At si quis dixerit: *Abnego Deum*, vel *Non est potestas in Deo, ni ita est*, vel *ni ita fiet*, magis blasphemat, quam perjerat. Sanch., n. 17.

10 Laym., l. c. Cap. I, 3. Ceterum non requiritur, ut quis explicite velit jurare, vel ut *explicite* intelligat quid sit juramentum; sed satis est, signis aut verbis juratoriis scienter uti. V. Sanch., D. III, 2, 1.

11 Salmat., 17, P, 6. *Juratoriis:* non enim sufficit dicere *juro:* itaque si dixeris: *Juro tibi, Sejum esse hominem fugiendum - Juro ultionem sumpturum*, verbum juratorium non intelligitur, nisi praecesserit interrogatio, saltem tacita, de juramento praestando (S. Alph., 136). Et nihilominus, Sanch. (D. III, 1, 2), Laym. (l. c.), aliique putant, *verum coram Deo sine ulla signorum expressione juramentum existere*. Quod, cum quis *alteri* jurat, mihi perdifficile est. Illud convenit, nulla certa verborum forma opus esse ad jurandum.

12 C. 7, *De Sponsal.* Laym., Cap. I, n. 4. SIGNA (quod dicitur jurare corporaliter): ut puta, tactis Evangeliis, tacto pectore sacerdotali. VERBA: utputa, si dixeris: *Vivit Deus*, aut *Veritas est Deus, ita est.* Ex moribus regionis aestimari debet, juratoria ne sint, an minus. V. S. Alph., 134, 5.

13 Sanch., D. III, 2, 6.

14 Suar., I, 13, 15. Ut puta, si *in veritate sua*, vel *in fide sua*, aliquid quis asseruerit, vel promiserit, falso existimans haec verba juratoria esse. Contra putat Sanch., ratus, ad jurandum *nulla verba desiderari*, sed *solam jurandi intentionem* (l. c. n. 12). Quaestio haec eo spectat, utrum is, si quid

sit, utrum habueris animum jurandi, vel utrum verba, quibus usus fuisti, sint juratoria? Et *illic* proculdubio pro juramento respondendum est (Prol. § 150, 39), *hic* non item, quia cum verba dubia sunt vel ambigua, semper id, quod minimum est, sequimur (15).

25. Juramentum diducitur in *assertorium* et *promissorium*. Assertorium, quo jurans Deum testem dat ejus *rei*, quam affirmat, aut negat; promissorium, quo jurans promittit (sive Deo, sive SS., sive homini), *se* daturum, facturum aliquid (16). Illud respicit tempus praesens, vel praeteritum tantum; *hoc* utrumque. Nam jurans, 1° in praesens, Deum dat testem suae *intentionis* et se obligandi et implendi suo tempore quod promittit (ideo ex hac parte vere est assertorium); et 2° quoad futurum, Deum interponit, ut is, cui promittit, certissime sciat, se, suo tempore, promissionem suam *impleturum*. Verum, utrum ex hac parte Deus iterum quasi testis intersit, ceu docere videtur Angelicus (17), an quasi sponsor, uti putat Suaresius (18); an potius jurans Deo suam fidem obstringat, eique obligetur, quasi ex voto, uti existimant Salmaticenses, lis est sub judice: S. Alphonso hoc est verius; quem sequor (19): nam juramento promissorio nos obligari Deo, prorsus indubium est (Matth. 5, 33): quod proinde, cum ei soli obligemur, pene in votum recidit.

26. Verum, ut juramentum licitum sit, requiritur, quoad rem quae juratur, in assertorio cum primis *veritas*, in promissorio cum primis *justitia;* quoad jurantem vero, in utroque *judicium* requiritur (20).

falso *asseruerit*, teneatur perjurii poenis; si quid *promiserit*, juramento teneatur: quorum primum a regulis juris (Prol. § 304), alterum a jure (L. 3, *De Reb. Dub.*) alienum videtur.

15 Prol. § 184², 23. Utputa, si dixerit: *Testis est Deus - Coram Deo loquor*, nec satis apparet, utrum haec verba invocative usurpaverit, an enunciative; uti ajunt. Suar., 1, 13, 7; Sanch., D. III, 2, nn. 20, 21.

16 D. Th., 2, 2, 89, 1; Laym., IV, 4. *Sive* etc. Nam potest quis jurare, se facturum, daturum aliquid, quin idcirco illud promittat sive homini, sive Sanctis, sive Deo (Suar., *De Juram.* Lib. I, Cap. XIII, n. 5 etc.); veluti cum aliquid juratus minatur. Quod cum fit, juramento nudum *propositum* adstruitur, et praeterea nihil aliud (Sanch., M. VIII, 13, 4; Laym., l. c.; Pirhin., II, 24, 13). *Se daturum* etc., nam *alium daturum* etc. jurare non potest (L. 83, *De V. O.*). Si quis igitur juret (ut Jonatas, I *Reg.* 20, 3), v. c., Orosium tibi non nociturum, is magis opinionem suam jurejurando confirmare intelligitur (Suar., n. 4; Laym., l. c.; Pirhin., l. c.; ideoque magis assertorium est juramentum.

17 D. Th., 2, 2, 89, aa. 1, 7, ad 3.

18 Suar., 1, 9, 2.

19 Salm., 17, 2, 53; S. Alph., III, 173. Alias, is qui postea non implet promissum in re minima, peccaret graviter (seu quasi testis Deus interfuerit, seu quasi sponsor, nam uti *mentiri*, ita et *fidem fallere*, in re vel minima, omnino non potest), quod aut verum, aut saltem certum non est. S. Alph., l. c.

20 Ex Jerem., IV, 2; D. Th., 89, 3.

VERITAS: ne Deus falsus testis dari videatur: ideo, hoc est gravissimum, et nullam materiae parvitatem admittit (21). Exinde, necesse est, ut verba, in juramento mere assertorio, *menti;* in promissorio, ut *intentioni* respondeant (22). JUSTITIA: ex hoc capite, non licet jurato asserere quod *prodere*, nec promittere quod *praestare* nefas est (23). Et primum quidem est leve etiam in re gravi, quia Deus datur testis rei prout verae, non prout malae (24): alterum ajunt grave esse, si quod promittitur est letale; veniale, sin est aliquid leve (25). Demum JUDICIUM eo spectat, ne temere quid jures, aut leviter: *temere*, ne forte aut non verum sit quod asseris, aut implere nequeas quod promittis (26), et est letale (27); *leviter*, idest,

21 Innoc. XI, 24. Et, ex hoc capite, juramentum est actus latriae; quippe eo tacite profitemur, Deum corda nostra intueri, et fallere aut falli non posse.

22 Suar., 3, 5, 4; Lugo, *De Justit.*, 30, 29. *Menti;* nam alias mentiretur: proinde, non caret perjurio qui affirmat quod falsum, aut negat quod verum putat, quamvis alterum reipsa verum sit, alterum falsum (Salmat., 17, 2, 42); quive quasi certum asserit id, de quo dubitat, vel contra (Sanch., D. III, 4, 8; Suar., 3, 4, 7). Verum, non ea exigitur certitudo, quae nullam prorsus dubitationem patitur, sed moralis sufficit (Sanch., n. 10): ut puta, si rem audieris a persona fide digna (S. Alph., III, 148); nisi juramentum *de scientia* delatum fuerit, ut, regulariter, in judiciis. Ad haec, Vasq., Suar., Sanch. exigunt ut verba jurantis, nedum menti ejus, sed et rei veritati respondeant; nam alias, ajunt, materiale perjurium erit: quod negant Diana, Hurtado, Lugo l. c., nn. 21, 22, et rectius (V. § 292, 3). Quaestio haec eo spectat, utrum, citra sacrilegium, Titius, falso accusatus furti, testem pro se dare possit Audiatum, qui falso putat, Titium in foro fuisse quo tempore furtum admissum fuit: quod illi negant, hi affirmant. *Intentioni;* quocirca necesse est, ut jurans habeat *in praesens* intentionem se obligandi et praestandi, suo tempore, quod promittit: utrumque enim juramento continetur, alterum expresse, alterum tacite et virtualiter.

23 CC. 16, 22, Cau. 22, 4; D. Th., l. c.

24 Suar., 3, 12, 8. Veluti si quis *juramento se jactet de aliquo peccato* (Suar., Sanch., Salmat., contra Soto, Tolet., Less.), *nisi, ajunt, juramentum assumat ad firmandam detractionem*, is enim SS. Dei nomine abutitur *ad infamiam alterius certiorem reddendam* (S. Alph., III, 146). Sed hoc mihi difficile est; nam is se jactat ad injuriam Deo illatam certiorem reddendam.

25 Cajet. in 2, 2, 89, 7; Suar. 3, 19, 3; Salmat., 17, 2, 57. Verum, hoc mihi difficile est, nam si Deus datur ut testis, utrumque est leve; sin ut fidejussor, utrumque est grave: item si jurans fidem suam obstringit Deo, cum Deus acceptare nequeat promissionem rei malae, etiam levissimae, quin probare eam videatur. V. S. Alph., III, 146.

26 D. Th., 2, 2, 89, 3. Ideo, qui jurato promittit aliquid, si putet, illud suo tempore implere non posse, propter periculum fallendi fidem (nisi juramentum hyperbolicum sit), sacrilegio non caret (Sanch., D. 4, 16, 19). Ceterum sufficit, si spem probabilem implendi habeat. Salmat., n. 49; S. Alph., III, 172, n. 1.

27 Sanch., n. 33.

non sine gravi causa (28), et hoc regulariter est leve (29). Juramentum, cui aliquid ex his deest, perjurium est: nihilominus, quoties perjurium simpliciter dicitur, illud, cui deest véritas, intelligitur (30). Ad haec, illicitum est simulate jurare (31); simulate autem jurat qui intus in corde suo aut jurare non vult, aut non vult jurato obligari (32). Utrumque *mendacium* est, ideoque leve per se; verum, si is teneatur jurare ex lege, vel ex pacto, peccat graviter contra justitiam (33); nempe in re gravi, quia neque leges, neque pacta possunt obligare graviter in re levi. De juramento promissorio, an et quatenus teneat, alibi.

CAPUT II.

DE VITIIS RELIGIONI OPPOSITIS.

A virtute religionis duo recedunt ultro citroque, superstitio et irreligiositas. De utraque seorsum.

ART. I. *De superstitione.*

27. Superstitio definitur: *Vitium quod exhibet cultum divinum, vel eo modo quo non debet, vel ei cui non debet.* Inde est duplex: *superstitio cultus indebiti, et superstitio rei cultae* (1). Prioris superstitionis tenetur is, qui Deum prosequitur cultu *falso*, ut puta judaico; aut *superfluo*, eo nempe qui ad pietatem, vel devotionem fovendam nihil valet (2). Utraque est mortalis ex genere suo. Verum *illa*, ex par-

28 D. Th., l. c.; Suar., 3, 12, 4.

29 Sanch., D. III, 6, 22. Dixi *regulariter;* quia *difficile est, ut, qui saepe jurat, aliquando non pejeret* (Chrysost.). Inde monemur: *Jurationi ne assuescat os tuum, multi enim casus in illa* (*Eccli.* 23, 9). Quamobrem, consuetudo, seu habitus jurandi, non caret letali; quia *numquam vacat pejerandi periculo.* Perrone, § 293.

30 V. Suar., Lib. 3, Capp. 6, 7, 8. Ad haec, si quid *homini* promittitur, ut juramentum valeat, necesse est, ut id ei non sit inutile; sin *Deo,* ut sit melius suo opposito, prout in voto.

31 Innoc. XI, 15.

32 S. Alph., III, 172. *Jurato;* idest, si praestare quidem velit quod promittit, sed nolit juramenti religione obstringi. S. Alph., l. c. v. *Quaeritur.* Sed utrum perjurus dicendus sit qui jurat sine animo se obligandi, vel implendi quod promittit; utrum liceat jurare cum aequivocatione, serius dicendum erit.

33 Sot., VIII, 1, 7; Suar., 3, 17, 3.

1 D. Th., 2, 2, 92, aa. 1, 2.

2 D. Th., a. 2. *Falso:* huc pertinent, qui falsas SS. reliquias venditant; aut falsas prophetias, revelationes (quibus nunc pene obruimur), miracula in vulgus spargunt etc. *Superfluo:* velut orare sub solis ortum, missam ejus sacerdotis, qui tali nomine nuncupatur, pluris facere; non nere sabbato; nudis pedibus ab extrema unctione non incedere etc.

vitate materiae, vix levis fit, aut ne vix quidem (3), quia mendacium continet, quod in his, quae ad christianam religionem pertinent, *maxime perniciosum est* (4); *haec*, in re levi, leve peccatum est; nisi quid fiat intentione novum in Ecclesia ritum introducendi.

28. Superstitionis rei cultae triplex genus est: idololatria, divinatio et vana observantia. De *idololatria* expedita res est. Definitur: *Cultus divinus imaginariae divinitati, vel creaturis exhibitus.* Dividitur in perfectam et imperfectam: perfecta, si is, qui creaturae hujusmodi cultum praestat, Deum eam putet; secus, imperfecta (5). Idololatriae species est *daemonolatria;* verum daemonolatriae vocabulum latius acceptum est. Scilicet, daemonem colere nedum is intelligitur, qui ei offert sacrificia, vel eum adorat, vel per eum jurat (6); sed et is qui auxilium ejus invocat ad aliquid cognoscendum, vel faciendum (7). Et siquidem solius Dei haec scire, facere est, vera et propria; sin et daemonis, lata et minus propria daemonolatria erit: illa plena ac perfecta apostasia a Deo est; haec societatis cum daemone, atque ideo apostasiae a Deo, initium est (8). Sed *illa* res est expedita; itaque de *hac* solum. Porro daemonem invocare ad aliquid cognoscendum *divinatio;* ad aliquid faciendum *vana observantia* dici solet.

29. Utraque haec superstitio nititur invocatione daemonum expressa vel tacita (9). Tacita intelligitur, cum quis conatur aliquid scire, vel efficere, mediis ineptis (10), *sciens* inepta esse. Nec excusatur, quod non fecerit animo invocandi daemonem (11), immo protestatus, nolle se ope ejus uti, exploraturus dumtaxat rei exitum (12),

3 Suar., *De Relig.* To. I, Lib. 2, Cap. 2, n. 15; Sanch., D. II, 37, 3.

4 S. Aug., *De Mendac.* Cap. 14.

5 Suar., VI, 20, 21. Perfecta haeresim continet. Sanch., D. II, 38, 91.

6 V. D. Th., 2, 2, qq. 94, 95, 2.

7 D. Th., cit. a. 2. *Ad cognoscendum:* ut olim pythones, harioli, sibyllae etc. Ad *faciendum:* ut olim sagae, seu lamiae; si tamen veri fuerunt eorum sabatini congressus nocturni, de quibus tam multa hinc inde scriptis prodita sunt (Cf. Tartarotti, *Del Congresso notturno delle lamie;* Lib. 3; Rovereto 1749): immo, si verum est, eas unquam cum daemone quodcumque commercium habuisse, quod jam ab an. 1631 impugnare coepit Frider. Spée in Op. *De Processibus contra Sagas.*

8 I *Cor.*, 10, 20; Less., II, 42, 71. Itaque a daemone, *prece* adhibita, nihil prorsus petere licet, ne ut nocere quidem desinat; adhibito *imperio*, non licet ab eo aliquod officium petere (Sanch., D. II, 42, 19), nisi fiat ex divina inspiratione, et ad illum coercendum.

9 D. Th., 1, 95, 2; 110, 4; 2, 2, 2, 9, 92; Sanch., Dec. II, 38, 3. Porro, sunt quaedam signa a daemone constituta, quae pro invocatione ejus habentur; his uti, daemonem invocare est. Qui nonnunquam his quoque adest, qui signis hujusmodi ignorantes utuntur.

10 Cajet. in 2, 2, 95, 2; Sanch., D. II, 40, 25; Suar., *l. t. (De Relig.)* Cap. IX, 13. Idest, quibus nulla inest vis hujusmodi, neque natura sua, neque ex promissione divina.

11 Sanch., cit. n. 25.

12 Ex C. 2 *De Sortil.*

vel joco (13). Dixi *sciens*, et planum est: ideo ab hac superstitione facile excusantur rudes (14); immo, et docti excusantur, quamdiu non apparet manifeste, media hujusmodi inepta esse: quamvis dubitent, dummodo fecerint experiendi causa, et protestati fuerint, se ab omni daemonis interventu abhorrere (15). Utraque in daemonolatriam recidit, atque ideo una est species utriusque (16) - sive tacitae, sive expressae - et nullam materiae parvitatem admittunt (17). At vero, his uti, quae quis a daemone didicit, licet; dummodo 1° et illa sint per se bona, ut scientia, sanitas, divitiae etc.; et 2° ipse possit eis uti, quin ullatenus ab eo dependeat; atque ideo 3° nulla alia adhibita superstitione uti possit (18). Haec generatim; nunc singulas prosequamur.

30. Divinatio *(Divina notio)* hoc loco est: *Inquisitio occultorum ope daemonis.* Fit hujus invocatione expressa vel tacita. *Illa*, generali appellatione, dicitur *necromantia*: et aeromantiae, pyromantiae, hydromantiae, et rursus necromantiae nomen subit; prout daemon responsa dat signis aëre, igne, vel aqua impressis, vel mortuorum apparitionibus. *Haec* intelligitur, cum quis scrutatur occulta mediis ineptis; seu ex causis ineptis ea deducat, ut *astrologia;* seu ex signis ineptis, *chiromantia, metoposcopia* etc. (19); seu demum opere et facto suo aliquo id quaerat, velut *sortilegiis, virga divinatoria* (20). Quibus addenda est *oniromantia.* De qua, et de sortilegiis et astrologia dumtaxat (nam cetera obvia sunt) paucis erit agendum.

13 Pal., Less., Croix, III, 1, 11. Ut ecce, si quis joco proferat verba, quibus prolatis, scit daemonem adesse.

14 V. Perrone, *De Virt. Relig.* § 389.

15 Sanch., n. 26: maxime si velit experiri, utrum in his rebus lateat revera aliquid daemoniacum.

16 Suar., X, 1 etc.

17 Less., II, 44, 26; Sanch., D. II, 40, 13.

18 Del Rio (seu Delrius), *Disquisit. Magic.* Lib. II, 9, 4; Suar., 15, 24; Salm., 21, 11, 163. Quidam addunt: *et sine cujusquam injuria;* sed huc non pertinet.

19 V. D. Th., 2, 2, 95, 3. Porro divinatio ex manuum (V. Job, 37, 7) *chiromantia,* ex frontis lineamentis *metoposcopia* dici solet; utraque, nec non astrologia, circulatorum et fatuorum, magis quam superstitiosorum hominum, forent, nisi daemon se, nobis decipiendis, his ingereret.

20 V. Bouvier, To. V (Edit. Par. 1859) *h. t. Virga divinatoria;* cujus usus utrum licitus sit, an illicitus in rebus physicis (velut aquis, metallis), et sine morali cujusquam influxu, inquirendis, quaestionis est (V. Croix, III, I, 35): quaestio autem in eo est, num rebus hujusmodi aliqua virtus insit, qua ad se attrahere valeant lignum aliquod, puta corylum. Quocirca omnibus exploratissimum est, illicitum esse hujusmodi virgam adhibere 1° rebus moralibus, vel qua morales sunt, inquirendis, utputa furibus; 2° cum ejus motus ex circumstantia aliqua morali pendet, et in primis si virga non semper movetur, sed cum vult is qui ea utitur; nam in moralibus naturalis attractio ne intelligi quidem potest. Erit tunc igitur superstitio proxima *divinationi per virgam,* seu *lituum auguralem,* quae (Osee, IV, 12) graviter reprehenditur.

31. Oniromantia est *divinatio per somnia*. Porro somnia ex causis tum naturalibus tum spiritualibus excitantur. Naturalis causa est affectio corporis, vel animi: ex his licitum est conjectare quae ad eorum causas pertinent, idest indolem, valetudinem, studia et cetera hujusmodi (21). Causa spiritualis vel Deus, vel daemones; utra tibi in re praesenti, hoc aestimare difficile, et periculosum est. Et in primis, putandum non est, somnium fuisse a Deo, ex *specie* tibi visa, utputa si Angelus apparuerit (22); vel ex *re*, quam tibi suasit, velut aliquid restituere, missas celebrare etc. (23); vel demum ex *eventu*, puta si quid praedixerit, et ita evenerit (24). Contra, certissime tenendum est, non fuisse a Deo somnium, si te ancipitem, vel turbatum, vel ad bonum tardiorem dimiserit. Tantum, si quietum reliquerit, et ad bonum promptiorem, nec ancipitem animi, sperari potest, somnium fuisse a Deo (25). Sperari, inquam, nam heic quoque caute admodum procedendum est, neque confessario inconsulto: *multos enim errare fecerunt somnia;* nisi forte tibi adeo persuasissimum sit, somnium fuisse a Deo, ut, id paullulum dubitare, instar infidelitatis putes (26).

32. Sortilegium (quod apud rei criminalis scriptores generale nomen est, et omne genus superstitionis continet) heic definitur: *Divinatio per sortes*. Sunt autem sortes vel divisoriae, vel divinatoriae, vel consultoriae: *illis* utimur ad quaestiones dirimendas; *istis* ad occultum aliquod (seu praesens, seu praeteritum, seu futurum) detegendum; *his* demum quasi ad Deum consulendum, cum ignoramus quid agere debeamus. Divisoriae licitae sunt (27); divinatoriae superstitiosae, ideo semper illicitae; consultoriae Dei tentationem continent, ideo regulariter non licent (28), praeterquam in rebus gravioribus quae aliter expediri non possunt, et precibus antea ad Deum fusis (29).

33. Demum astrologia est: *Divinatio per astra*. Haec, ex siderum ortu, situ, cursu, lapsu, futura praedicit. Duplex est: naturalis et judiciaria. *Naturalis* dicitur, quae ex his conjectat ea, quae naturaliter evenire solent, ut pluviae, tempestates, sterilitates etc.; *ju-*

21 Delrius, Lib. IV, Cap. 3, q. 5.

22 Ex 2 *Cor.*, XI, 14.

23 Suar., Cap. 13, 21. Item si periculi alicujus dormientem admonuit.

24 *Deut.*, 13, 2. Haec igitur observare grave est (*Levit.*, 19, 26). Nihilominus, sibi cavere, veritus, ne forte somnium a Deo sit, aut leve est (Suar., n. 25), aut ne leve quidem.

25 Sanch., D. II, 38, 58.

26 Suar., Cap. 12, 2.

27 Sanch., nn. 67, 68.

28 C. *Sortes* 26, q. 5. Scilicet, Deus consulitur orationibus, jejuniis, eleemosynis etc. Et diserte vetantur in officiis, et beneficiis ecclesiasticis conferendis. C. ult. *De Sortileg.*

29 D. Th., 2, 2, 95, 8, ex *Prov.*, 16, 33.

diciaria, quae liberas hominum actiones ex his praenoscere studet (30). Naturalis per se licita est (31); et si quis haec venditet majori certitudine quam sciri possunt, erit, non superstitionis, sed mendacii, *et levitatis, aut imprudentiae levis culpa* (32). Judiciaria est prorsus illicita et haereticalis (33). Nihilominus, si quis aliquid harioletur generaliter, et probabiliter tantum, v. c., fore hoc anno bella, seditiones etc., superstitione caret; quippe astra in corpus nonnihil, corpus vero plusquam nonnihil in animum influit (34).

34. Vana observantia est: *Superstitio, qua quis nititur efficere aliquid, ope daemonis* (35). Hac tacite niti intelligitur, qui utitur mediis ineptis (36). Cum quis igitur in aliquid nititur, dispicere oportet, utrum media, quibus utitur, valeant ad id adipiscendum, seu divinitus, quod facile scitu est, seu naturaliter. Sane constat, multa solis naturae viribus fieri posse, utputa, mederi morbis; contra, multa fieri non posse, ut ecce, solo verbo, rem loco movere: multa demum inter haec esse incerta, et utrum naturaliter fieri valeant, an minus, utrumque merito dubitari posse. Itaque *illa* naturalia esse tenendum est, *ista* superstitiosa, *haec* cujusque arbitrio relinquimus, dummodo protestetur, nolle se effectum, si aliqua superstitio subsit (37); et dum ne his aliquid vanum, circulatorium, nugatorium admisceat (38). Porro, ex hoc capite, daemonis auxilium assumi potest: vel 1° ad patrandum insuetum et mirum aliquid; vel 2° ad prospiciendum sibi aliisve; vel 3° ad scientiam aliquam adipiscendam: inde 1° magia; 2° observantia sanitatum, aut futurorum eventuum; et 3° ars notoria.

35. *Magia* est ars efficiendi mira et insolita, virtute propria, vel ope daemonis; inde diducitur in naturalem et superstitiosam (39). Haec tantum illicita est. Et si quis ea utitur, ut alteri noceat, *ma-*

30 Salm., 21, 11, 35.

31 D. Th., art. 5.

32 Sanch., D. II, 37, 29; Salm., l. c.

33 Xistus V, C. *Coeli et Terrae.* Qui huic astrologiae student, *planetarii* et *mathematici* a veteribus appellantur (C. *Illos* 26, q. 2). Dixi *haereticalis*, quia liberum hominis arbitrium aut adimit, aut labefactat.

34 Del Rio, Lib. IV, Cap. 3, 9, 1.

35 Sanch., D. II, 40, 1.

36 Ex D. Th., 2, 2, 96, 2. Scilicet, is utitur mediis hujusmodi, non quasi causis, quippe ineptissima sunt; ergo, quasi signis utitur; *et sic pertinent ad pacta significationum cum daemonibus inita.* D. Th., art. 2.

37 S. Alph., III, 20.

38 D. Th., l. c. art. 2 ad 1.

39 Salm., 21, 2, 108. Verum hodie, *magiae* vocabulo, haec posterior tantum significatur. Quam unquam post Christi adventum extitisse, perperam quidam negarunt, quos recenset Zaccaria (*Storia letter. d' Italia*); in his Scipio Maffei, in Op. *Arte Mag. annichil.* V. P. Haidel, *Ars magica adserta;* et Renazzi, *De Sortilegio et Magia.*

lefici nomen subit (40). Quaesitum est, an sit illicitum, maleficia a malefico dissolvi, quae neque medicamentis dissolvi possunt, neque precibus, neque exorcismis. Et videamus, num alio tantum maleficio adhibito, an sine eo dissolvi possint, an hoc sit incertum. Si primum, non licet, quamvis maleficus paratus sit ea sic dissolvere, quippe est malum natura (41); sin alterum, licet, tametsi maleficus alio maleficio sit illud dissoluturus (42); sin tertium, licet, sed conditione adjecta, si hoc sine novo maleficio fieri possit. At vero dirimere signa maleficii, v. c., imagines, nexus, ligaturas etc., licet vel ipsi malefico, qui illa posuit; quippe, ea removendo, magis recedit a societate daemonis (43).

36. Vana quoque observare, ad salutem seu conservandam seu recuperandam, vel ad futuros casus praecavendos, superstitio est; et illa quidem *observantia sanitatum* dici solet; haec *observantia futurorum eventuum*. Prioris rei sunt, cum primis, qui omnem orationis aliorumque pietatis operum vim et efficaciam, ineptissimis quibusdam rerum adjunctis contineri, putant (44). Posterioris vero, qui, ex fortuito aliquo casu, calamitosi aliquid aut prosperi ominantur (45). Haec divinationi prope accedit; in eo tamen ab illa distat, quod

40 Salmat., 140. Maleficium, si nocet hominibus, aut brutis, aut rebus sensu carentibus, *veneficium*; sin eo odium, vel turpis amor excitatur, *philtrum* (veneficium amatorium) proprio nomine dici solet. Ad veneficium pertinet *fascinatio*, seu virtus laedendi intuitu et obtutu. Dividitur in *naturalem*, cum quis ex occulta et insita sibi vi, et *daemoniacam*, cum, ope daemonis, laedit obtutu quaecumque intuetur. Daemoniacam dari, Nostris nulla dubitatio est: utrum et naturalis, non convenit. Affirmat prae ceteris D. Th., 1, P. 117, 3 ad 2, quam multis exemplis inter recentiores probat doctissimus Guerres, Tu. 3, p. 250.

41 Sanch., Dec. II, 48, 6; Salm., 2, 21. 147.

42 Suar., C. 18, 9; S. Alph., III, 25.

43 Salmat., n. 157. *Communissima*.

44 V. Sanch., D. II, 15, 10. Ut ecce subito, et non suo fato, haud interiturum qui certas preces recitaverit, vel certis horis, vel certo situ: non interiturum ex vulnere, qui jejunaverit in pervigilio S. Stephani, etc. (Croix, III, 1, 29). Huc pertinent, qui putant reddere canes mutos, prolatis his verbis: *in camo et freno maxillas eorum constringe;* vel tussim expellere, recitato ter *Pater*, sub solis ortum: qui Reliquias SS. gestant alligatas a tali persona, vel tali filo; qui sibi persuadent, fore ut nunquam quosdam casus incurrat, v. c., ut ab equo decidat, vel, si deciderit, ut damnum sentiat, is qui S. Georgii numisma gestaverit.

45 Puta, si somno excitatus sternutaverit, si mane domo egrediens in limen offenderit (V. Tibull., Lib. I, Eleg. 7), si canis praegnans occurrerit (S. Aug., *Doctr. Chr.* Lib. 20, C. 20). His addendi sunt, qui observant dies, quibus expediat aliquid facere, vel omittere: ut ecce, quando oporteat, vel non, iter aggredi, sponsam domum deducere etc., atque ideo nolle, v. c., initium alicujus rei facere die Martis, ungues praescindere die Veneris, mutuum dare die lunae etc.

divinatio occulta scire, haec futuris cavere apprime studet. Sed in *his* facile bona fides excusat, praesertim rudes (46).

37. *Ars notoria* Nostris est ea superstitio, qua quis, certa prece adhibita, vel poculo hausto, illico doctum se fieri putat (47). Haec superstitio difficile excusari potest a letali; quem enim fugit, neminem quidquam scire posse (nisi fuerit a Deo immissa scientia), nisi quod antea studio et multo labore didicerit (48)? Ceterum, si quis rudis et ignarus homo, subito scite loqui aliquid coeperit, et ea promere, quae nunquam didicisse apparet, non illico pronunciandum est, hoc daemoniacum esse: nam qui morbo aut somnambulismo, aut dementia laborant, non raro haec praestant (49).

APPENDIX

DE POTIORIBUS AEVI NOSTRI SUPERSTITIONIBUS

Tres sunt praecipue hujus aevi nostri superstitiones: *magnetismus animalis* seu *hypnotismus*, *tabulae semet moventes* et *spiritismus*, uti vocant, *americanus*. Verum, quia istae et hic, materialismo in dies succrescente, fere antiquata sunt, heic tantum

DE MAGNETISMO ANIMALI ET HYPNOTISMO

ART. I. *Quid magnetismus et hypnotismus, et quaenam utriusque phoenomena.*

38. Fridericus Antonius Mesmer, medicus Germanus, an. 1774, omnium primus docere coepit, fluidum quemdam subtilissimum, fluxui magnetis persimilem, toto orbe universo circumfusum esse; eoque cum primis animalium vitam foveri; quem idcirco *magnetismum animalem* nuncupavit. Docuit praeterea, fluidum hujusmodi, de corpore in corpus, licet remotissimum, transfundi vel excitari posse; eoque morbos sanari pene omnes (1). Quamobrem, magnetismus ani-

46 V. Sanch., D. II, 33, 21. Hac re, si qua in pagis aut oppidis adhuc vigent, quoties non apparet, daemonem se eis immiscere, expedit ea dissimulare (nam convellere difficillimum est), ne forte hi qui haec, plerumque sub specie religionis, agunt, de materiali in formale peccatum transeant (Sanch., Cap. 40, 36). Et si poenitens de his confessarium interroget, is haec irrideat, poenitentem carpat, sed letalia esse non dicat. Frassinetti, Vol. I, 172.

47 D. Th., 2, 2, 96, 1; Suar., 7, 15, 5. Unde autem sic appellata fuerit, ignoratur.

48 Suar., 15, 6; 16, 2.

49 Caroli, *Del Magnetismo animale* § 213.

1 Mesmer, *Mémoire sur la découverte du magnétisme anim.* Definitio-

malis, initio quidem, medicae artis quasi inventum habitus est, morbisque curandis incubuit totus (2). Sed paulo post, insolita quaedam, praeter visibilis naturae vires, efficere coepit, quae ad valetudinem nostram nihil pertinent. Demum ab instituto plane descivit, et in apertam superstitionem discessit (3).

39. Anno 1840, damnatum Parisiis, extrusumque proinde e nosocomiis pene totius Europae (4), magnetismum excepit in Anglia (5) Jacobus Braidus (James Braid); eoque, sub hypnotismi nomine (6),

neu magnetismi animalis praetermisi, quippe in ea tradenda laborant vel ipsi magnetologi. Cf. G. M. Caroli, *Del Magnetismo animale*, Bologna 1858; Perrone, *De Virt. Relig.* § 407.

2 V. La Fontaine, *L'Art de magnétiser*, pp. 53, 56.

3 V. Caroli, m. c. § 223; Franco S. J., *L'Ipnotismo tornato di moda*, Prato 1888, Ed. 3ª; omnino legendus; quo ego cum primis utor. V. Elia Méric, *Del maraviglioso nella natura*, Torino 1889.

4 Magnetismus usus est sorte primum adversa; nam Facultas Medica Parisiensis 11 Aug. 1774, deliberatione consultissima, censuit, eum *civium saluti, bonis moribus et facultatibus abstrusas moliri insidias* (Figuier, *Storia del maraviglioso*, apud Franco, *L'Ipnotismo* etc. XXV, p. 148); secunda, ab an. 1825, et maxime ex quo, an. 1831, eum oscitanter probavit Academia Parisiensis; sed iterum adversa ab an. 1840, postquam eadem Academia re maturius discussa, eum e nosocomiis seu valetudinariis extrudendum censuit. Dixi *e nosocomiis;* neque enim quieverunt ludiones, circulatores, veteratores, quorum opera, cetera prope omnia implevit (V. Caroli, § 79), et etiamnum implet (Franco, *Idea chiara*, p. 15), domus, trivia, plateas, theatra, gymnasia (Lombroso, *Studi sull'ipnotismo*, pp. 23, 24, Torino 1886). Et ephemerides nactus est pene innumeras; scriptores vero prorsus innumeros. Inter quos recenseri merentur, ex antiquioribus, Billot, doctus, cautus et pius: Abbas Maupied, Professor Sorbonicus, doctissimus; Goerres, doctissimus et religiosissimus; Rostan, cautus, nec indoctus; Charpignon et Mirville, parum creduli in magnetismi phoenomena; Deleuze, celeber magnetismi antesignanus; Morin et Dupotet, ille impius, hic impiissimus; Guidi (Taurinensis), leviter doctus, a Morino parum absimilis; Abbas Ludovicus Constant, impius et ipse; ac demum Alphonsus Cahagnet, quo magis delirus somniator extitit nemo. Ex recentioribus, praetereundi non sunt Constantinus James (*L'Hypnotisme expliqué*), vere orthodoxus, et gravis et doctus, dudum e vivis sublatus; Caesar Lombroso, Israelita, doctus et gravis, sed placitis materialistarum nimium addictus (*Studii sull'Ipnotismo*); Francisc. Vizioli, Semmola, Cervelli, in Neapolitana, et Tebadi, in Patavina universitate, nobiles antecessores; Paulus Richer (*La Grande Hystérie*); Conca (*Isterismo e Ipnotismo*, Napoli 1888, Manuale ad uso degli studenti e dei pratici); Morselli (*Il Magnetismo animale*, Gazzetta Letteraria ecc. di Torino); Cullerre (*Magnétisme et Hypnotisme*); Sacy (*Phénomènes Merveilleux de l'Hypnotisme*, Revûe Générale, Bruxelles 1888) doctus, qui vel ipsam visionem rerum longe distantium praeternaturalem existimat (pp. 705, 716); et Skepto, quem alterum Dupotet merito dixeris.

5 Braid, *Neuro Hypnology*, idest, *Tractatus de somno nervoso, seu hypnotismo*, Londini 1843 (translatum gallice a Jules Simon, *Neurhypnologie, Traité du sommeil nerveux* etc. Paris 1883). Medicus (Braid) doctus, gravis et religiosus, etsi non catholicus.

6 A graeco ὑπνόω, *ego dormio*. Ri-

uti coepit aegrotis curandis. Sed ab anno 1875 sensim sine sensu Galliam remeare coepit, donec, an. 1878, opera medici Charcot, quem alterum Braidum dixeris (7), eam denuo pervasit, et exinde Europam fere universam. Est his igitur hypnotismus nihil aliud, quam pars therapeutices, et morbi species nervos perturbantis (8). Morbi inquam, artificialis, brevis, et praetereuntis; ideo ab ipsis definitur: *Magna neurosis, arte excitata* (9). Porro Braidus et, ex eo, Charcotius hypnotismum susceperunt iis omnibus expurgatum, quae visibilis naturae vires excedere videbantur: et nihilominus, hypnotistae eum a magnetismo vix distinguunt, aut ne vix quidem (10); et jam jam ea quoque, quae spiritismum redolent, subrepere (nempe in academiis medicorum, et valetudinariis) incipiunt (11). Quamobrem, vocabulis *magnetismi* et *hypnotismi*, *magnetizantis* et *hypnotizantis*, *magnetizati* et *hypnotizati*, deinceps promiscue utar. Sed oportet, utriusque portenta, seu vetera seu nova, obiter attingere; notabiliora inquam; nam omnia prosequi, infinita prope res foret.

40. Principio igitur, in magnetismo animali, res fere semper agitur inter magnetizatorem, seu magnetistam, et magnetizatum, seu crisiacum, plerumque consentientem, interdum inscium, aut dormientem; nonnunquam vel invitum et pro viribus perperam reluctantem (12). Itaque magnetizator in eum, quem magnetizare vult, (olim ope gesticulationum, palpationum, insufflationum; serius solo oculorum obtutu; tum solo verbo), hodie, solo voluntatis imperio soporem immittit. Hoc mersum crisiacum nihil prorsus est, quod

cher *hysteriam* (a graeco ὑστέρα, *uterus*), Gonzales *epidemiam hystericam* appellant; sed quia haec rarior in viris, hoc nomine non utimur.

7 V. Franco (XVII, 95, 96) et *Revue* (*La Nature*, 18 Jan. 1879, p. 104). Braidus, clinices professor, et mulieribus hystericis in publico nosocomio curandis addictus. Charcot Braidi inventis parum se addidisse fatetur (pp. 507, 508). Quos (Braidus et Charcot) hypnotismi velut antesignanos et magistros suscipiunt, verentur, sequuntur hypnotistae celebriores pene omnes.

8 *N. Antologia* etc. 1° Luglio 1886, p. 96; Vizioli ap. Franco, p. 103. Et pro certo habuit *Il Consiglio superiore di sanità*. Roma 1886.

9 Braid, l. c., pp. 13, 19; Charcot ap. Cullerre, p. 281.

10 Richer, p. 505; Conca, p. 46. Quem proinde cl. Franco *magnetismum redivivum* appellat. Et jure prorsus; quippe hodierna hypnotismi portenta eadem quae magnetismi, iisdemque plane modis excitata. V. Franco, pp. 81, 86, 87, 231.

11 Prosper Sacy, *Phénomènes* etc. ap. *Revue Générale*, Bruxelles 1888, p. 676; Franco, XVIII, 99; *Civ. Cattol.*, 4 maggio 1889, art. 5. Quae hucusque hypnotistae vel naturaliter explicabant, vel rejecerant, quasi commenta vel hallucinationes, et ludionum praestigia. Richer, Conca, Morselli etc.

12 Vizioli, Cullerre, p. 356; Conca, p. 173. *Avec la volonté, sans la volonté, contre la volonté*, ajebat Mosso in sua *Ad Facultatem Parisiens. Relatione*, an. 1774. V. Franco, XXVIII, 17; VII, 44.

postea excitare valeat, ne ignis quidem aut ferri candentis vis; sed opus est interventu magnetizatoris, a quo, iisdem fere modis quibus somno mersus fuerat, excitatur: a somno autem nihil meminit. Porro somno isto (magnetico) superstructa sunt omnia magnetismi portenta: e somno enim crisiacus 1° in *somnambulismum;* inde 2° in *lucidilatem* seu *claram intuitionem* (chiaroveggenza), ex qua demum 3° nonnunquam in *extasim*, uti vocant, *magneticam* transit.

41. Primo igitur, magnetizatus, mox cum obdormierit, somnambulismum (a naturali plane diversum), vel sponte sua, vel ad nutum magnetizatoris, ingreditur. Et illico videtur, velut mente expergisci; et cum magnetizatore, vel quo alio huic placuerit (licet in remotis agente), conversari incipit. Somnambulismi phoenomena *(manifestationes)* fere omnia physica sunt, et prope infinita; praestantiora haec: 1° *transpositio sensuum*, unde plerumque crisiacus, v. c., audit ventriculo, olfacit extremis digitis, et, quod est plane mirabile, videt occipite, occlusis plane oculis ludit aleis; literas, adhuc obsignatas et in peris reconditas, perlegit; intuetur per opaca corporum interjecta: 2° *communicatio affectionum corporis*, quas patitur magnetizator, vel quisquis alius qui cum magnetizato coeperit conversari; ex qua fit, ut is (incredibile dictu!) in hoc vel illo esse, vivere et sentire videatur; nam quos ille morbos, languores, aegritudines patitur, his crisiacus interdum laborare et torqueri videtur: 3° *magnetizantis in corpus magnetizati* (ejus organismum, membra, artus) *quasi plena potestas;* nam solo suae voluntatis imperio, eum sternit humi, in aëra sublevat; solo indicis nutu, ita (ceu magnes ferrum) ad se trahit, ut is, nulla plane objecta vi, ab illo prohiberi, arceri queat; hypnotizatus, nutu et arbitrio hypnotizantis, stat, exsilit; alget, aestuat; ridet, plorat; visum, auditum, aspectum personarum rerumque praesentium, quas is voluerit et quoad voluerit, amittit (13); pedibus, vel lingua, vel oculis actutum torpet, neque loco moveri satis est, aut verbum proferre, vel quidquam adspicere, quoad hypnotizator voluerit (14).

42. E somnambulismo crisiacus, hodie fere semper, in eum statum transit, quem claram intuitionem appellant (quem Puységur se omnium primum animadvertisse affirmat). Hujus status phoeno-

13 Cf. Franco, qui plurima ex his prosequitur, a Cap. V ad XV, ex medicorum scriptis, et ephemeridibus publicis aliisque fide dignissimis.

14 V. Charpignon, p. 76. Teste *Man. Prat.*, Cap. 14, p. 456; Guidi, *M. A.*, p. 223; La Fontaine, *L'Art de magnétiser*, pp. 53, 56, 86; Rostan, *Diction. de Médic.*, Paris 1825; Dupotet, p. 121; Georget, *Physiologie du système nerveux*, To. 2, p. 281; Deleuze, p. 176.

mena fere omnia psychologica sunt. Quorum duplex genus esse dixerim; unum eorum, per quae hypnotizatus major se, et quasi divinus; alterum eorum, per quae se minor, et brutis animantibus par fieri videtur. Ex illis potiora: scientiae subito acquisitae et occultorum cognitio *(seconda vista)*. Etenim crisiacus, caudex licet vel plumbeus homo, plerumque de his loquitur, disserit, quae eousque penitus ignoraverat; ut ecce, de Deo, de anima etc.; et tam diserte, sapienter, acute, ut ipsos quoque doctos et sapientes expugnet (15). Interrogatus, praeterita (antea sibi ignota) vel ab ultima antiquitate repetit (16); futura praedicit, libera quoque (17); praesentia spectat, seu remota locis (18), seu abdita cordibus (19). Ex

15 Segonin, *Le Myst. de la Magie*, pp. 80, 81; Bellanger, *Tract. du Somnambulisme*, Paris 1823, p. 729; Deleuze, vol. I, p. 80. Quod et infantes magnetizatos, immo et surdos ac mutos a nativitate, praestitisse compertum est (D'Orient, *Accomplissement des prophéties*, Paris 1849, 1850, t. III, p. 30; Dupotet, *Essai* etc. p. 195). Sed in primis medicae artis se peritissimum exhibet (*visione medica*). Etenim interrogatus, quo morbo, v. c., laboret Osius: cum Osium attrectaverit, vel, si is absens est, ejus strophium, sudariolum, cincinnum, illico sibi patent interiora Osii: morbi cujusvis, occulti licet et impervii, quo is in praesens laborat, immo et ejus, quo post mensem corripiendus erit (Charpign., p. 215. V. Monticelli, P. IV, Cap. II; Lombroso, p. 13), sedem, naturam, causas intuetur; remedia indigitat, plerumque ignota et efficacissima; et, si opus fuerit, curationis quoque peragendae tenorem docet. Quae omnia tanta prosequitur verborum proprietate, tanta medicinae et pharmaceuticae artis peritia, ut nihil supra. Georget, t. I, p. 104.

16 V. Caroli, § 134.

17 Charpign., p. 305; *Civ. Catt.*, Ser. I, vol. VII, p. 318.

18 Cf. Deleuze, *Instruct. sur le magnét.*, pp. 379, 380. Interdum crisiacus peregre se agere putat, et qua transire se existimat, obvia quaecumque, ut puta, itinera, flumina, pontes, agros, arbores, prata, oppida; urbes, hominum mores, quae numquam vidit, graphice et verissime describit. Quarum rerum visio a magnetologis *porrorasis* nuncupatur. Nec his multum dissimilia reperire est apud ethnicos. Cf. Goerr., Lib. IV, Cap. 8; Perrone, § 840, ubi refert, quemdam cuidam ostendisse, ope crystalli, reges anglos, qui ei successuri erant, qui tunc regnabat.

19 La Fontaine, p. 85; Pailloux, *Du Magnétisme*, p. 250. Et quae magnetizans versat animo, haec, si is vult, in animo magnetizati, quasi in speculo, reflecti videntur (Charpign., p. 80). Quocirca, si magnetizator aliquid sibi fingit animo, v. c., telam depictam, silvam, agrum etc., statim eorum species crisiaco ita obversantur, ut telam se oculis adspicere, aut in silva, vel in agro versari se putet. Et si jussus fuerit, v. c., gradum proferre, queritur, locum esse frutice et virgultis, vel glebis aut sulcis invium: et si pedem movere coeperit, illico quasi virgultis, aut sulcis, impingit (Garcin, pp. 147, 149; Guidi M. A. et *Sonnamb. Magnet.*, p. 236. Teste *Man. prat. del* M. A., p. 214). Hoc phoenomenon vulgo dicitur: *Riverbero del pensiero*. In quo tantam Taurinensibus admirationem moverunt, nuper quidam Donato, hodie quidam Pickman (uterque Belga): ille mox undique exsibilatus, explosus, extrusus; hic exsibilandus explodendus extrudendus. V. *Civiltà Cattolica*, 3 Maji 1890.

his seligam quae animi nostri *potentias* attingunt, memoriam, videlicet, intellectum, et voluntatem. Itaque magnetizans, uti corporis membra, ita et animi potentias, suae potestatis suique arbitrii fecisse videtur. Nam et quandocumque voluerit, et quomodocumque voluerit (etiam solo suae voluntatis imperio), et quamdiu voluerit, delet a memoria hypnotizati quaecumque et quoscumque vult, seipsum quoque (20). Mentem hypnotizati intervertit, ita ut is se infantem vel senem (21), aut alium (22), et quandoque vel brutum (23) se esse putet, sentiat; et illico ejus, in quem versum se putat, mores, usus, officia gerat (24). Denique voluntatem ejus intercipit adeo, ut quod ad ea, quae ille suggesserit, sui arbitrii penitus esse desinat (25).

43. E statu luciditatis nonnunquam crisiacus in extasim abit, quod omnium primus Deleuze animadvertisse traditur. Heic nova phoenomena, quae omnia mere *spiritualia* sunt. Itaque crisiacus, qui

20 V. Richer, p. 726; Franco, XII, 64. *Seipsum quoque;* adeo ut, nec ubi habitet recordetur, nec quod sibi sit nomen; nec utrum (si mulier) nupta sit an virgo, mas an foemina. Cullerre, p. 207.

21 Lombroso, p. 8; Franco, XXII, 130.

22 V. Richer, p. 728; Franco, XII, 67 et l. c.

23 Cullerre, p. 203; Conca, p. 159. Neque haec rara. Lombroso, p. 11.

24 Richer, cit. p. 728; Franco, cit. p. 67. Ubi refert, ex Richer, nobilem quamdam gravem piamque matronam, juvenem successive ab eo, qui illam hypnotizaverat, se praebere *en paysanne, en actrice, en général, en prêtre, en religieuse*, illico mores ususque induisse rusticulae, histrionissae, imperatoris, sacerdotis, monialis, et singulorum officia, munia explevisse quam exactissime. Etenim visa est, - quasi vaccas mungere; - in scaena ineptire, diffluere, lubrica et obscena loqui, cinaedum sollicitare etc.; - chiliarchos arcessere, ab eis graviter de militibus et rebus militaribus quaerere, dare mandata etc.; - Episcopum agere, Vicarium generalem accire, cathedralem petere, adstantes benedicere, homiliam ornatissimam recitare; - humilem, quasi *Sororem caritatis*, incedere, aegrotos invisere, curare, solari verbis amantissimis. Alius, canis esse jussus, statim, more quadrupedis, fusus humi, latrare coepit. V. Cullerre, p. 203; Conca, p. 159.

25 V. Richer, p. 770; Conca, p. 155; Franco, XI, 59. Eaque, vel mox, vel postquam e somno hypnotico evigilaverit, stata ab hypnotizante die et hora (*suggestioni a scadenza*), perficere cogitur, velit nolit, quamvis illicita, turpia, nefaria sibique noxia et repugnantissima: velut mulierem copiam sui facere, se e fenestra dejicere, cautiones debiti, quod numquam contraxerit, literas collybisticas (*cambiali*) subscribere (Liégeois ap. Franco, XI, 62); secretissima vitae suae, perpetuo tegenda, revelare (Franco, VII, 14); epistolas, v. c., amatorias mittere (Franco, X, 56); parentes, tradito sibi ab hypnotizatore ferro, veneno, interimere (Franco, XI, 61); furari (Richer ap. Franco, X, 52); falsa et calumniosa testimonia edere, sive scriptis sive oretenus, vel in jure (Cullerre, pp. 349, 362); aliaque sexcenta, quae recensuit Doct. Campili (p. 34). Quorum hodie multi apud judices, in Gallia, in Helvetia et penes nos, accusati dicuntur. V. Franco, XI, 63.

hucusque cum aliis conversari visus fuerat, subito ab eis recedere et extra se rapi videtur. Mox, primum secum ipso, tum velut cum angelis (26) colloqui; vel cum animis defunctorum, utputa, patris, filii, mariti (27). Ad haec, invisibilia conspicere (28), atque inde coelestia et arcana verba fari, et, quasi ad sedes beatas devenerit, magnetistam orare, deprecari, obtestari, ne se ad sensus et vitam revocet (29). Quo in statu, nisi ab eo protinus revocetur, eum in magno vitae discrimine versari magnetologi affirmant (30).

Art. II. *De magnetismi seu hypnotismi effectibus explicandis.*

44. En praecipua magnetismi, seu hypnotismi, portenta. Primo initio, haec multis circulatorum et ludionum praestigia (1); aliis, ex morbis nervosis, deliramenta (2): utrumque devium, nam constant evidentissime; quamvis nec fraudes, nec circulatorum et ludionum fallaciae semper abfuerint (3). Itaque a sapientibus in causas eorum inquiri coeptum est; sed tot pene sententiae, quot capita. Missis his, quae ad extasim pertinent (quippe increduli ea rident, credentes daemoniaca esse non dubitant, medici et clinici negligunt, quia neuropatologiae nihil intersunt); ea tantum prosequar phoenomena, quae pertinent ad luciditatem et somnambulismum. Horum igitur causas vel in ipso magnetizatore, vel in magnetizato, vel extra eos extare necesse est.

45. Plurimi in ipso magnetizatore extare, eaque fluidum esse putant, quem ipse in magnetizatum injicit; *fluidistae* ideo dicti (*).

26 Charpign., part. I, cap. 4; Billot, *Recherch.* etc., t. I, p. 251. Qui se eos omnium primum detegisse putat, an. 1829, t. I, p. 41.

27 Deleuze ap. Caroli, §§ 64, 65. V. *Journ. du Magnét.*, t. XVI, p. 166.

28 Billot, t. I, p. 229.

29 Caroli, §§ 58, 64; *Enciclop. Eccl.*, Venezia etc. V. *Magnetismo animale,* pp. 413, 414.

30 V. Malherbe, *Journ. du Magnét.*, t. XIV, p. 366 etc. Interdum extaticus peregrinari et nonnemo usque ad Saturnum pervenisse, ubi habitatores reperisse dicitur, cum quibus et colloqui potuit! Garcin, ap. Perrone, § 437.

1 Caroli, § 100; *Civ. Catt.,* Ser. V, vol. XI, p. 558 etc.

2 In his eminet D.r Littré. V. *Civ. Catt.,* Ser. VI, vol. I, p. 552.

3 Cf. Perrone, §§ 440 ad 466.

(*) His pro certo fuit, in nobis inesse fluidum quemdam animalem (*bioticum*), atque, uti ope hujus fluidi quisque movet sui corporis membra, ita ope ejus in alium immissi, hujus membra moveri (1). Sed multi rident fluidum hujusmodi (2): inter eos autem, qui illum adstruunt, non convenit, utrum sit instar electrici, an nervei (3). At quisquis ille sit, non apparet, quemadmodum me-

1 Garcin, *Le Magn.*, II, 10. Haec opinio primum ipsi Mesmer, deinde magnetologis gallis et germanis fere omnibus, inter quos eminet Deleuze, maxime arrisit.

2 Muller, *Manuel de Physiologie,* Paris 1851. V. Caroli, § 109.

3 V. Caroli, §§ 122 etc.; *Civ. Catt.*, Ser. VI, vol. 2, p. 309. Qui (fluidi), ex cordatioribus physicis, con-

Alii fascinum oculorum: hos praetereo, quia physici et medici celebriores hodie rident et fluidum (4) et fascinum (5) hujusmodi. Recentiores quidam omnia adscribunt voluntati imperioque *(suggestioni)* magnetizantis. Sed est novum prorsus, quippe ante Mesmerium inauditum; et a veritate alienum est, nam constat, haec praestari solius magnetizantis, seu hypnotizantis, non alii, licet praesentis, voluntate et imperio (6).

46. Hac re alii rentur phoenomena magnetismi seu hypnotismi ab ipsomet magnetizato et latentibus in eo facultatibus esse repetenda; sed hi quoque diversi. Nam quidam censent, naturales esse hujusmodi facultates, quidam praeternaturales. Et qui *naturales*, alii physiologicas, alii, ex morbo cerebrali, *pathologicas* (7). Verum, hoc quoque novum est. Quamobrem, nonnemo ex recentioribus ea imaginationi et phantasiae magnetizati tribuenda esse putat. Sed qui hoc fieri potest in his qui hypnotizantur, cum naturaliter dormiunt (8)? Praeternaturales omitto, quia hodie spernuntur (9). *

4 V. Franco, XIX, 110; XXIII, 140. Quid, quod hodie plurimi hypnotizant seipsos? V. Franco, XIX, § I, p. 111.

5 V. Franco, XXIII, §§ 2, 3. Nempe ajunt, fascinum pati homines debilioris constitutionis, velut infantes, infirmi, foeminae hystericae. Atqui hodie robustissimi quoque hypnotizantur. Dixi *oculorum*, quod a veteribus etiam per quemdam fluidum explicatur (V. D. Th., I, p. 117, 3, 2); nam qua *maleficium* est, seu *incantatio*, de eo dubitare non licet.

6 V. Franco.

7 V. *Civ. Catt.*, Ser. VI, vol. 3, p. 295; Brierre de Boismont, *Histoire raisonnée des apparitions, des visions* etc. Paris 1852.

8 V. Franco, XIX, § 9. *Est enim phantasia, sive imaginatio, quasi thesaurus quidam formarum per sensum acceptarum* (D. Th., I, Par. 78, 4). Quaenam autem per sensum accipere dormiens potest? Qui autem vigilans hypnotizatur, quid, sodes, accipit ab hypnotizante? Si autem imaginationem intelligis mentis et animi perturbationem, aut nulla subest perturbatio, ut in his qui hypnotizantur volentes; aut subest, et qui fieri potest, ut turbidi animorum concitatique motus, qui confusionem parere nati sunt, luciditatem pariant?

9 Neomagnetologi causas praeternaturales irrident, easque grandi supercilio rejiciunt; et nedum Donato, sed Morselli, Richer, Gonzales, qui omnia pene phoenomena praeternaturalia admittunt: sed vel ipse Lombroso, qui ea revera non deesse mordicus tenuit in *congressu* Paviae habito an. 1887. V. Franco, XV, 79; XXIII, 250.

---

gnetizator illum in alterum, absentem quoque ac remotissimum, jacere valeat. Sed valeat: fluidus ex materia est; qui igitur ea, quae immaterialia sunt, in alios transferre potest? Utputa, ideas, judicia, actus voluntatis (4)? Et quae numquam fuerunt in mente magnetizatoris, haec a quo in crisiacum transfert?

(*) Hi qui putant, supernaturales esse facultates hujusmodi, docent eas inhaesisse naturae hominis *elevatae*, et (cum per Adae peccatum non fuerint

[illegible] sunt inter se! Sed [illegible] ipsum magnetologos dicere potest. V. *Civ. Catt.*, Ser. VI, vol. 2, p. 320.

4 V. Carati, § 181. Ho prope sensum qui situatur

hanc explicare per *reverberationem aliorum*, seu cogitationem magnetizantis in somnambulum: delirium quod cl. Mentiolli profligavit, delevit, extinxit. *Sulla Causa dei fen. magn.*, P. IV, Cap. 3, Bergamo 1856.

47. Quae cum ita sint, consequens est dicere, phoenomena magnetismi petenda esse ex causis, extra magnetizantem et magnetizatum positis. Spirituales esse negant; ergo physicas esse oportet; nam nihil est tertium. Doceant igitur, quaenam illae sint; nempe, docendo nexum inter eas et effectus hujusmodi (*Prol.* § 156, 7): nam, vel ipsi hypnotismi antesignani, Braid et Charcot, fassi sunt, se penitus latuisse (10). Et re quidem vera, explicare velle naturalibus causis phoenomena luciditatis, desipere est; nam his, quae naturae vires non excedunt, praestari posse ea, quae supra usum naturae sunt (ut ecce, videre ea quae non sunt, sive praeterita, quae numquam novimus; sive futura, quae ex libera voluntate hominis pendent; sive praesentia, quae in remotissimis regionibus aguntur), et in his, quae hucusque nos penitus latuerunt, doctos actutum fieri, haec effutire, plane dementis hominis est. Sed et illae, quas afferunt, explicandis his quoque, quae pertinent ad somnambulismum, inanes et vacuae. Sane, unius effectus unam tantum, eamque propriam ac determinatam causam, ceu frigoris gelu, caloris ignem, esse oportere, palam est. Atqui somno hypnotico suadendo omnes causae idoneae sunt, tactus, insufflatio, nutus, obtutus, strepitus, soni; quin eadem causa (v. c., eadem insufflatio) contraria prorsus efficere valet; e. g., ut quis ardeat aut rigeat, rideat aut ploret (§ 41, 13), obdormiat aut evigilet. Atqui si haec naturaliter fieri non

10 V. Franco, XX, 123.

---

penitus interemptae) per ascesim redintegrari; seu naturalem, ut in Neoplatonicis, seu supernaturalem, ut in Sanctis (1). Sed, fatentibus ipsis magnetologis, haec asseruntur gratis omnino (2). Nec gratis tantum, sed contra doctrinam catholicam, quae tenet, naturam elevatam positam fuisse in gratia sanctificante; ex hac vero duo tantum constitisse dona praeternaturalia, integritatem et immortalitatem. Et ab his, quae a Sacra Scriptura accepimus, alienissima sunt. Sane; Eva, sub serpente diabolum latuisse, ne suspicata quidem fuit; neque invidiam diaboli animadvertit; nec demum praesensit ingentes calamitates, quas, peccato suo, in posteros devocabat. Nec, plus Eva, haec omnia scivit Adam. Ergo, neque praeterita norant, neque praesentia, neque futura (3).

1 La Fontaine, p. 449; Charpignon, *Physiologia* etc., pp. 263, 283, 284; Billot, *Recherches psychologiques* etc., t. II, p. 22. Haec hypothesis Germanis cum primis arrisit (V. *Civ Catt.*, Ser. III, vol. 5, p. 404); et sectatores nacta est quamplures, doctos, alioquin, et pios (*Civ. Catt.*, Ser. VI, vol. 3, § 51); inter quos La Fontaine recenset P. Lacordaire.

2 V. *Journal du Magnétisme*, t. XV, p. 580. Extasim vero magneticam ab extasi sanctorum distare toto coelo pluribus evincit Goerres, II, 54.

3 Billot, p. 65; Caroli, § 167. Quid quod magnetizati tumidi plerumque sunt et indociles; immo invidi, nequam, impii? Num haec ascesis?

Amplius; si facultates hujusmodi naturales fuerunt *nullatenus;* sin supernaturales *penitus*, adeoque perpetuo eas amisisse protoparentes, utrumque viro theologo planum est. Denique, si eas non amiserunt, cur tamdiu inertes in nobis jacuerunt, et velut obliteratae? Nam, si naturales sunt, hoc ab ipsa natura alienum est, quae sponte ac necessario vires exerit suas; in supernaturales, alienum est a Dei providentia, quae nihil frustra esse patitur. Et si per ascesim redintegrantur, cur, sodes, numquam redintegratae inter ascetas pythagoricos, vel Essenos? Quamobrem hanc hypothesim extrusit vel ipse Morin. *Journ. du Magnét.*, t. XV, p. 580.

possunt, a neuropathologia exulent, aut neuropathologiae spiritismum, tantopere derisum, hodierni quoque medici et clinici sociatum agnoscant; ni forte et ipsi circulatorum numero tandem aliquando censeri velint (*).

(*) Phoenomena magnetismi, a spiritibus repetenda esse, abhinc annis fere 30 adeo fere omnibus persuasum erat, ut, mutato nomine, negocium hoc, quod hucusque mesmerismus seu magnetismus animalis dictum fuerat, ab ipsis magnetologis *spiritismi* nomen acceperit (1). Sed iterum hic dissidia, nam quidam animas mortuorum haec praestare putant, alii angelos, alii daemones (2).

Qui animas mortuorum, his ipsa sua incredulitas pro ratione est; nempe, quia nullos extare credunt neque angelos, neque daemones (3). Sententia haec praetermittenda esset; nam aut salvae sunt animae defunctorum, et quae de angelis; aut damnatae, et quae de daemonibus alii disserunt, aptari eis debent (4). Sed et absurdum est, eas separatas a corpore quidquam posse, quod corpori unitae (eum perfectiores fuerant) haud potuerunt (5). Quid, quod *ubi ipsae sunt, ea quae fiunt* (atque ideo evocationes nostras) *scire non possunt* (6)? Sed, etsi scirent, adesse nequeunt, nisi a Deo facto miraculo (7). Et licet adesse possint vi sua, non daretur eis (quia sensibus carent) nobiscum, qui omnia ope sensuum percipimus, conversari (8); neque (etsi hoc daretur) possent vel occulta detegere, quippe haec ignorant; vel naturalia, quae viventes ignoraverant, edocere; nam et haec ignorant adhuc (9). Immo ne ea quidem praestare possent, quae viventes potuissent; velut corpus loco movere (10).

Quamobrem, alii magnetismi phoenomena omnia ab angelis repetunt, moti his quae crisiaci docent, faciunt, detegunt: nam *docent* religiosa et pia; *faciunt* quae naturae creatae vires excedere videntur; *detegunt* quae daemones aut vix scire possunt, prout ea quae remotissimis locis aguntur, aut nullo modo, prout abdita cordium et futura libera, quae nosse solius Dei est (11). Contra, alii a daemone omnia: 1° ex his, quae crisiaci effutiunt, contradictoriis, circulatoriis, erroneis, impiis; 2° ex his, quae faciunt, ludicris interdum (12), interdum noxiis (V. §§ 51, 55); 3° ex fine quo spectant phoenomena mesmerismi; eo enim spectant, ut homines tandem (liceat, ipsis blasphemis verbis eorum uti) *e luto Christianismi educant, et ab imperio Divinitatis redimant* (13). Nec obstant quae crisiaci *docent* interdum pia: quem enim latet, quod *Satanas transfigurat se in angelum lucis* (14)? Nec quae *faciunt* mira prorsus; nam quousque daemones valeant, *homini explorare impossibile est* (15). Quos, de fide est, operari posse signa magna et prodigia (16). Nec demum quae *detegunt*, nam

1 V. Mirville, *Des esprits*, Par. II, Chap. 19; *Civ. Cath.*, Ser. VI, vol. 5, p. 62.

2 *Civ. Cath.*, Ser. VI, vol. 5, p. 64.

3 Cahagnet (V. *Civ. Cath.* l. c., p. 63). Nevertheless [illegible] Religione [illegible] Neoplatonica [illegible] primis (Theosophos vocabant) delitiabat [illegible] [illegible].

4 Suar., *De Relig.*, l. I, Lib. 2, *De Superstit.*, Cap. 14, n. 7.

5 S. D. Th. I, 89, aa. 1, 4, 8.

6 S. Aug., Lib. *De cura pro mortuis*, Cap. 18. Evangelia Beatae, qui haec valent in Verbo, D. Th. a. 8.

7 D. Th., l. 89, 8 ad 2. Atqui Deus miracula facit, [illegible] *Civ. Cath.* [illegible] [illegible] [illegible]

ART. III. *Quid sentiendum sit de magnetismo seu hypnotismo.*

48. Et primum videamus, quidnam de hac re censuerint Suprema Congregatio S. R. U. Inquisitionis et S. Poenitentiaria. Extat igitur hac super re triplex responsum. Primum haec habet: *Remoto omni errore, sortilegio, explicita aut implicita invocatione daemonis, merus actus adhibendi* MEDIA *physica, aliunde licita, non est moraliter vetitus, dummodo non tendat ad finem illicitum, aut quomodocumque pravum. Applicatio autem principiorum et mediorum, pure physicorum, ad res aut effectus vere supernaturales, ut physice explicentur, non est nisi deceptio omnino illicita, et haereticalis* (1). Alterum haec: *Usum magnetismi, prout exponitur, non*

1 S. U. I. 23 Jun. 1840. Quod responsum iterum datum est, sub die 28 Jul. 1847.

---

quae remotissimis locis aguntur utique scire possunt, *qui in momento ubique sunt* (17). Item et abdita cordium, quae ad naturam animalem (Prol. § 124) pertinent (18). Et licet voluntates, immo et cogitationes nostras, in *seipsis* minime agnoscant (19), eas nihilominus conjectare (cum acutissimi sint), et quandoque etiam certissime, possunt; nempe ex signis quae illa in organis corporeis imprimunt (20). Item et futura contingentia (21): quae praeterea interdum vere praenoscunt, Deo (cujus investigabiles viae sunt) illa per angelos suos eis revelante (S. August.). His igitur magnetismus vera (nec nova prorsus) superstitio est, et genus magiae. Quae sententia Nostris, immo et laicis viris doctrina et pietate insignibus, semper arrisit (22), et nunc eam tenent TT. quique doctissimi (23); neque id denique diffitentur ipsimet magnetologi et magnetistae (24).

17 Tertull. *Apol.* 22, 5; S. Aug., *De Civ.*, II, 24, 2. Sane Apollonius Thyaneus (uti in ejus vita refert Philostratus), cum *Ephesi* moraretur, exclamavit, Domitianum *Romae* interfici!

18 S. Aug., *De Divinat. daemon.* Cap. 5; idest, quae cognosci possunt per immutationes corporales (D. Th., 1, 57, 4). Sunt enim materialia, et necessaria. Suar., *De Angelis*, I, 21. 1.

19 III *Reg.*, 8, 39; D. Th., 1, 57. 4. Angelos non agnoscere in seipsis internos voluntatis actus, Suaresio (*De Angel.* II. 21, 3) *de fide;* actus intellectus (Cap. 25 a n. 5) *certum* est.

20 S. Aug., *Epist.* 9, n. 3, Clas. 1. Edit. Maur. et Lib. 1 *Contra Academic.* Cap. VIII, 28. Nec improbat Angelicus, 1, 57, 4. Et tenent ex philosophis hodiernis Rosmini *Psicolog.* Vol. I, p. 168; ex magnetologis, Bellanger ap. Caroli, § 49; Goerres, t. 2. p. 61; et ipsemet Caroli, p. 341; ex medicis, Vitteaut, *La Médicine dans ses rapport avec la Religion*, pp. 82, 112; ac demum, eodem Caroli teste, l. c., physiologi fere omnes. Sane, si nihil fit in corpore, quod non illico anima sentiat, quae longe nobilior est, cur non contra? Et quorsum secus obsessis praecepta mentalia, quae vocant?

21 S. August., *De Civit.*, VIII, 14.

22 Fiard. *La France trompée par les magiciens et les demonolâtres du XVIII siècle*, an 1803; Fustier, *Le Mystere des magnétiseurs* etc. 1815; Wurtz, *Superstitions et prestiges des philosophes du XVIII siècle*, 1817; De Molins 1826; De la Marne 1828: Clerus Rhemensis an. 1833. Et penes nos, omnium primus auctor trium dialogorum super M. A., qui Ferrariae primum impressi, postea a scriptoribus ephemeridis, *La Scienza e la Fede*, Neap. iterum editi sunt. His addendi d'Orient. *Accomplissement des propheties* etc. Paris 1849, Vol. 2 et 3; Mirville, *Des Esprits*. Paris 1854.

23 Monticelli in Op. anonimo, *Sulla causa dei fenomeni mesmerici*, Bergamo 1850; Caroli, §§ 245, 247; Perrone, § 626 etc.

24 V. Caroli, § 223. Sufficiat pro omnibus Dupotet, qui fassus tandem est, magnetismum esse magiam: sibique videri, in omni, vel minimo, opere magnetico magiam reperiri (V. *Cic. Catt.*, Ser. VI, vol. 6, p. 306). Eadem habet Cahagnet: qui ingenue fatetur, recentiores *fluidum nerveum* appellare, quem veteres *daemonem* dixerunt (Ib. p. 307). Quid quod ipse Franc. Mesmer id subobscure confessus est? Confessus est enim, in M. A. subesse *l'insinuazione di un agente superiore* (Ib. p. 703). Quamobrem, vel ipse Dupotet seipsum tremens interrogat, utrum sapientis sit, *reveiller l'esprit de Python;* et respondet: *Un instinct secret, ma conscience, crie que je fais mal toucher à ces choses!* Ap. Mirville, p. 304.

bere (2). Demum 3° eadem S. U. I., literis datis 4 Aug. 1856 ad omnes Episcopos, monuit, *novum quoddam superstitionis genus invehi ex phoenomenis magneticis: quibus haud scientiis physicis enucleandis, ut par esset, sed decipiendis, ac seducendis hominibus student neoterici plures; rati, posse occulta, remota ac futura detegi magnetismi arte, vel praestigio, praestigiis ope muliercularum, quae unice a magnetizatoris nutu pendent*: cosque damnavit, qui, in somnambulismo et clara intuitione, *se invisibilia quaeque conspicere effutiunt, ac de ipsa Religione sermones instituere, animas mortuorum evocare, responsa accipere, ignota ac longinqua detegere, aliaque id genus superstitiosa ausu temerario exercere praesumunt.*

49. Ab Ecclesiae consultis gradum faciamus ad scita potestatis civilis. Itaque magnetismum jamdiu a Gallia penitus bis depulsum fuisse, ann. 1746 et 1840, jam dixi. Anno 1880, publica magnetismi seu hypnotismi spectacula, quippe hominum valetudini, bonisque moribus infesta, vetita fuerunt in ditione Austriaca et Germanica; serius, nempe an. 1886, in Italia (3); tum in Dania, in pago (Cantone) Bernensi, in Hollandia (4) et, superiori anno, iterum in nonnullis Galliae provinciis (5). Dolendum est, ea non ubique in privatis aedibus quoque aut conventibus vetita fuisse, in quibus et valetudo et mores boni aeque periclitantur, et fraudes circulatorum facilius obrepere possunt.

50. Quin optandum est, et forte sperandum, fore ut e lyceis, athenaeis, puerorum et puellarum collegiis, ex ipsis quoque hospitalibus et valetudinariis detrudatur; adeo manifeste multa et exitialia sunt quae manant ex hypnotismo. Eaque jamdiu nostri deplorare coeperunt, et hodie maxime deplorant, nedum viri sapientes et pietate insigues (6), sed et ipsi hypnologi cordatiores (7); ne materialistis quidem exceptis (8). Nec desunt Jurisconsulti, qui leges et poenas ab his, qui remp. administrant, sollicitant ad hypnotismum coercen-

2 8 Poenit., 1 Jul. 1841. Quod totidem plane verbis pridem, sub die 21 April. ejusdem anni, datum fuerat a sacra Inquisitione. Exposita enim fuerant multa ex his, quae ad *lucidatatem* pertinebant

3 Vizioli. V. *Giornale di Neuropatologia*, Napoli, p. 150 ap. Franco, XXVII, pp. 161 etc.

4 Vizioli, l. c., pp. 164 etc.

5 *Civiltà Cattolica*, 4 Maggio 1889, § VIII.

6 V. Const. James, p. 25; *l'Osservatore Cattolico* di Milano, 20-21 Maggio 1886; *l'Unità Cattolica* di Torino, 27 Maggio 1886; *Il Corriere di Torino*. V. Franco, XXVIII, 179.

7 Vizioli, *Giornale di Neuropatologia*. Napoli, p. 147. Ibique D.r Grasset, insignis clinicus et neurologus; Doctores Bossi et Malespini ap. Franco, XXVI, p. 160; Tebaldi, Bufalini, Lombroso, *medici*, ait cl. Franco, *di qualche coscienza* (XXVII, 179); Zannardelli, Richer, p. 794.

8 Ut Lombroso, *Studii* etc., pp. 23, 24; Campili, de quo mox, et vel ipsae perditissimae ephemerides, *La Perseveranza* et *Il Secolo* di Milano. V. Franco, p. 159.

dum (9). Nunc autem laetantes accipimus, de his omnibus apud Belgas legislatores serio, graviterque deliberari (10).

51. Et merito prorsus; nam quae ex eo imminent sive singulis, sive familiis, sive reip. pericula, gravissima sunt et prope infinita. SINGULIS; nempe, *ei qui hypnotizatur, hypnotizatio* vires corporis paullatim absumit, nervos perturbat; inde catalepsis, spasmata, morbi comitiales (11), amentia (12), et mors denique ipsa (13): quae autem et quanta, intercepta sibi memoria, aut libero arbitrio, cum evigilaverit, ex suggestionibus vulgo *a scadenza* (§ 42, 25) detrimenta capere possit, vix potest animo et cogitatione comprehendi. Et *ei qui hypnotizat,* quia nonnunquam alienos morbos contrahit, quibus mederi studet (14). Immo et *his qui spectatum intersunt;* compertum quippe est, eisdem, quibus hypnotizati, periculis obnoxios esse (15). FAMILIAE; etenim sui memoria vel libero arbitrio interclusis, impossibile erit (ut praetereamm incommoda quae ex contractis morbis in familiam redundant, aliaque multa) ILLINC patremf., matremf., liberos, uxoris, viri, parentum, rerum domesticarum curam habere, uno verbo, officiis suis superesse; HINC contrahere, testari, et quodvis negocium gerere. Demum REIPUBLICAE; nam quodnam erga eam officium implere poterit is, qui non suae mentis est, vel non sui arbitrii, et tot fraudibus obnoxius? Quae in jure vel extra jus fides testibus? Quot ab eo, medio tempore, perpetrata facinora vel inulta, vel ulta injuria (16)?

52. Sed theologum oportet, haec et quod ad mores christianos, et quod ad fidem dispicere. Quod *ad mores;* tum quia turpe et grave est, Dei imaginem, ad quam conditi sumus, ad brutorum ignobilitatem dejicere (§ 42, 24); tum quia se vel alium bene operando ineptum,

9 Jul. Liégeois, Cullerre ap. Franco, XI, 66; Jul. Campili, materialista nemini secundus. *Il Grande Ipnotismo nei rapporti col Dritto Penale e Civile.*

10 *L'Ateneo* di Torino, 18 Maggio 1890, n. 20.

11 V. Loub., *Le Magnét.* etc., p. 170; Rost. ap. Montic., t. I, p. 268; Dupau etc.

12 Deleuze, *Histor. Chr.* 1813; Vol. I, p. 139.

13 Deleuze, *Instr.*, pag. 217; Rost. ap. Caroli, § 266. Nec raro vitae taedere eum facit, et ad suicidium impellit (Billot, *Recherches,* t. II, p. 259; D'Orient, *Accompliss.* etc., t. III, p. 30 etc.). Unde non immerito suicidarum numerus exinde tantopere, postremis hisce temporibus, excrevisse creditur (Cf. De Roys, *Vérité sur le spiritisme*). Praeterea, si mulieres sint, quam facile, quam saepe pudor earum profligatur!

14 V Caroli, § 266. Testes ipsi magnetophili Charpignon, Olivier, D'Orient, Foisac. etc.

15 Const. James, *L'Ipnotisme* etc., p. 25, ubi pluribus exemplis id probat; et jamdiu animadverterat, an. 1774, Facultas Medica Parisiensis. Figuier, *St. del Maraviglioso*, t. III, pp. 250, 251.

16 Cf. Campili, l. c., p. 34, nota A, ubi plurimos casus hujusmodi ponit ob oculos eorum qui Remp. administrant.

et quibusvis illicitis admittendis obnoxium facere, haec velle est. Quod *ad fidem*; nam cum satis superque manifestum sit, magnetologos et hypnotistas eo demum spectare ut Religioni revelatae naturalem substituant (§ 47 *, 13), consequens est dicere, Christianae Religioni delendae denique operam dare et eos, qui magnetismo, seu hypnotismo, operam dant, seu faciendo, seu patiendo. Nec hi innoxii sunt, qui eis intersunt (nisi intersint ex gravissima ac justissima causa, v. c., jussu Antistitum Ecclesiae, rei explorandae gratia); tametsi nihil quaerant, nihil interrogent: primo, quia praesentia sua ludibris hisce superstitiosis et impiis negociis auctoritatem conciliant, eaque fovent, excitant, augent; deinde, quia in his mores (17), et in primis fides periclitantur; nam qui semel viderint magnetismi portenta, facile (praesertim rudes, adolescentes et infirmi in fide) despicient prophetias et miracula, quibus religio nostra velut superstructa est (18).

53. Ergo, dices, nunquam fas erit uti magnetismo seu hypnotismo ad somnum (etsi a naturali valde dissimilem) excitandum et ex eo crisim vel paralysim, ne valetudinis quidem curandae causa, ac remota omni prorsus superstitione, et circumstantia illicita? Hoc nefas esse non ausim dicere (19); ideoque si ea, quae in somnambulismo naturali, in morbis quibusdam (puta, epilepsi, paralysi, catalepsi), vel in amentia contingere solent, aderint in somno magnetico, reor

17 V. Cas., § 271: *Civ. Catt.*, Ser. I, vol. 4, pag. 631. Debryen, ex medico, Trappista (*Pens. d'un Croyant Catholique. Revue Du M. A.*, an. 1851): cui mesmerismus visus est, adeo fordam perdendorum morum occasionem praebere, ut ex inferno foedior ulla nunquam eruperit. Quid plura? Ipsemet Alph. Cahagnet, quo inter magnetophilos summator delirus magis surrexit nemo, conqueritur, morum, et in primis honestatis, excidium ex mesmerismo profluisse! V. Deleuze, P. I, ch. 9.

18 V. Pailloux, p. 214.

19 Sane, ipsa S. Sedis oracula (§ 48) non magnetismum damnant, sed abusum magnetismi. Et nobiscum sentiunt Eminent. Gousset, *Th. Moral.*, Parmae 1850, vol. I, p. 176; Bouvier, Scavini, Gury, etc. Quod Patrum et Theologorum doctrinae apprime congruit; quorum sententia fuit, naturalia censenda esse quae non constat excedere naturae vires (Sanch., D. II, 40, 11; Salmat., 21, 12, 112; Croix, III, 1, 28, 4). Et sane, ab extremis cavendum est, ne forte dum licita exagitas, etiam quoad illicita fidem amittas (V. S. Alph. III, 20). Quidam tenent, omnia naturalia censenda esse, quia quousque pateant naturae vires nos latet. Haud ita sane, nam certo scimus, quae praestare non valeant: v. c., mortuos suscitare; oculum erutum, manum amputatam restituere: alias Christus ad miracula non provocasset (Joann., 10, 37). Dixi *naturae* vires; nam si naturae quidem, sed non daemonum vires excedunt, nec appareat, utrum a Deo sint an a daemone, a daemone esse tenendum est; quippe miracula rariora sunt, eaque a Deo fieri ad nutum cujuslibet circulatoris, veteratoris etc., quam absurdissimum, et impium est.

nec hypnotizantes nec hypnotizatos, regulariter et per se, statim esse damnandos. Dixi *per se - regulariter*, quia opus est, ex alio capite, periculosissimum. Nam, praeterquamquod in morbis hujusmodi dignoscendis crisiaci interdum decipiuntur (20), interdum decipiunt (21), his negociis daemones hodie aut subeunt manifeste (nempe, cum crisiacus responsa dat quasi medicae artis peritus), aut, ne latenter subrepant, graviter metuendum est. Quo saepissime fit, ut, dum aeger crisiacum se consulere putat, consulat infensissimos sui et humani generis hostes (22), qui nihil aliud quam mentiri et nocere sciunt (23): res impia, et fatua.

At somnum inducere solo interno voluntatis imperio, aut nutu, aut verbo, praeternaturale esse videtur; nam novum est, et usque in hoc saeculum inauditum atque ideo illicitum, si quid opinor (*).

54. Verum diabolica omnino ea sunt, quae ad claram intuitionem pertinent: nempe, ex psychologicis, 1° ea omnia quae *arti notoriae* pro-

20 Rostan ap. Carrier, § 118. Quare et ipse, et alii prudentiores magnetologi, et cum primis Billot, monent, ne quis utatur medicamentis a crisiaco praescriptis, medicis inconsultis. Et re quidem vera, aut is ea praescribit sponte sua, et stultissimi hominis est, illi vitam suam credere; aut ope daemonis, et quis ignorat, quod *daemon nihil aliud scit, quam nocere?* Lact., *Divin. Instit.*, XV, 15.

21 Guidi, *M. A.*, Torino 1851.

22 V. James, *L'Hypnotisme* etc. p. 92. Paris 1888; *Civ. Catt.*, 4 Magg. 1889.

23 Diabolus appellatur *homicida ab initio* (Joann., 8, 44), *tentator nequissimus* (*Eph.*, 6, 17), qui *circuit* semper, *quaerens quem devoret* (I Petr., 5, 8); *qui si tantum nocere posset quantum vult, nullus justorum remaneret* (S. Aug., in Ps. 61); spiritus mendax, qui *falsa veris semper involvit; fallitur, et fallit.* S. Cyprian., *De Idolor. Van.*, § 7.

(*) Quin, cum nihil repugnet in nobis fluidum inesse, seu magneticum, seu bioticum, seu quo alio nomine vocetur (1), licet hodie longe communius repudiatum, illud quoque admiserim, ex eo in nobis immisso, vel excitato, nedum somnum regulariter prodire posse (2), sed ea quoque phoenomena (nisi quid obstet), quae alias naturaliter prodeunt (e. g., vi morborum aut medicamentorum) in somnambulismo naturali, in ebrietate, in amentia etc.; utputa, paralysis, attractio, communicatio affectionum corporis, sensuum transpositio (3). Demum (ut cum magnetophilis perquam liberalissimi simus), ipsam quoque eis concedam (antiquioribus plerisque omnino imperviam et a recentioribus prope omnibus derisam) visionem vel sine ope oculorum (4), vel per opaca

1 V. Henric. Martin., *Filosof. Spirit. della Natura.* Parigi 1849, p. 205.

2 V. *Civ. Catt.*, Ser. I, vol. 8, p. 410. Dixi regulariter, nam sopor qui immittitur solo internae voluntatis actu, praesertim in absentes, naturalis qui potest esse? Ceterum, immissio somni per manuum contrectationem superstitio fuit ethnicis haud ignota. V. Plaut. in *Amphitr.*, Act. 1.

3 S. August., *De Civit.*, XIV, 24; Turreblanch, Epitom., *De magia*, Lib. 22, cap. 1. Sane, *paralysim*, rem naturalem esse, multa, sed in primis piscis, quem idcirco torpedinem vocant; *attractionem*, magnes; *communicationem affectionum corporis*, contagia; *sensuum* denique *transpositionem*, catalepsis satis probant.

4 Scilicet, medici hoc in somnambulismo naturali nonnunquam factum fuisse tradunt.

xime accedunt (§ 37); uti, cum legere qui literas nescit, vel linguam ignorat qua scriptum est; de his disserere quae nunquam didicit, ac praesertim *de ipsa religione sermones instituere;* 2° quae proxime accedunt *divinationi* (§ 30); et in primis *delegere* seu praeterita, si prius illa ignoraverat *(ignota)*, seu praesentia, sive quae animo et cogitatione latent (*occulta*), sive quae in remotis aguntur (*remota ac longinqua*); seu libera ea sint, seu contingentia; et caetera phoenomena, quae propriam ac determinatam causam non habent; quae demum, licet inter se pugnantia, ex eadem causa oriri dicuntur (§ 47), haec naturaliter fieri posse, ni mens mea laeva, desipere est; atque ideo praeternaturalia, idest diabolica esse, ac proinde nefaria, impia prorsus, tenendum est. Sed esto, dubia sint, atque ideo *per se* permitti possint; cum daemones in multis indubitanter se immisceant, utique verendum, et oppido verendum est, ne se immisceant his quoque. Quis negaverit, hoc esse probabile? Atqui heic versamur in probabilitate facti (Prol. § 256, 5), idest, versamur in periculo conversandi cum daemone, nostro et humani generis hoste infensissimo; in periculo incidendi in laqueos diaboli, atque ideo in gravissimo periculo salutis aeternae. *Qui amat periculum, peribit in illo* (*).

---

corporum interjecta (5); immo et rerum procul positarum (6): dum ne hae adeo a cristiano remota sint, ut nec ipsius anima in eas, nec illae in animam ipsius agere possint: nam quae adeo longinqua ac remota sunt, palam est, naturaliter attingi sensibus non posse (7).

(*) Alterum superstitionis genus exhibent mensae, seu tabulae semet moventes. Quod in foederatis Americae provinciis (tribus pueris, manibus cuidam mensae superpositis, casu ludentibus) ortum anno 1832, subinde Europam invasit; et Italiam quoque nostram incessit (1); in qua tamen aestus hujusmodi jamdiu resedisse videtur.

Initio igitur, tabulae quaedam leviores, disci figuram habentes, junctis summis plurium hominum digitis circum ora, pulsu venarum attactae, visae sunt in gyrum moveri, qua voluntas tangentium impulerat. Serius, ad nutum alterius, assurgere, frustra aliis obtentibus (2). Nunc 1° per aëra volitant, cursitant, saltitant, choreas miscent, et, dum hac illac discurrunt, quosdam ex adstan-

[illegible] nostra intrepidare, et [illegible] quasque [illegible] praestitum fuit); et illa [illegible] descendere, quae vigilans ac sensu [illegible] et [illegible] religione, circumque diabolicum pala.

6 Bonetus sp. Caroli, § 150; qui, ex plurium [illegible] testimonio, in [illegible] tradit.

7 Dion., Lib. II. Quaest. 6, Dt. B; [illegible], D. II, 49, 44. V. D. Th., 1, 89, 7.

1 Cf. *Civ. Cath.*, *Ser.* I, vol. 2, p. 586; *Ser.* III, an. 1856, p. 129. Varias ejusmodi superstitionis antiquas [illegible] V. Rasch., D. II, 49, 13; Tyrnem. *De Infeliz* etc. Lugduni 1599; et Ignac. Dupelac. *Magia divinatrix*, pag. 212.

2 Cf. *L'Ami de la Relig.*, 24 Jan. 1854.

Art. IV. *De irreligiositate.*

55. Transeamus nunc ad irreligiositatem. Irreligiositas est: *Vitium quo Deus in se, vel in rebus sacris, inhonoratur*. Hoc vitium, uti patet,

---

tibus, sese inclinando, salutant, alios calcibus feriunt, modo reptant muris, modo aliquid captare satagunt, v. c., plumas, avem; modo sese e fenestra proripiunt etc. Interdum super his tabulis manus quaedam permagnae apparent, quas cave ne tangas, nam illico tangentem corripiunt, et quasi tenaci forcipe constringunt (3). Ad haec, 2° nonnunquam visae sunt coruscare per obscura locorum, quasi cum, multa nocte, fulgurat: interdum 3° substrepere, sonos atque concentus edere, modo imitari sonitum tonitruum, nimborum, ventorum luctantium etc. Alias 4° animum intuentium elidunt, sanguinis motum subito sistunt; interdum morbis actutum medentur, interdum eos pariunt, et plerumque incurabiles; et, occulta atque arcana vi, homines in amentiam agunt (4). Ad haec, dant responsa. Et primo quidem initio, aut motu ipsarum vario data sunt, aut ictibus in terram percussis; subinde, alphabeti literas, ex quibus opus esset, verba componere, indigitare coeperunt; serius, calamum ducere manu prius alterius, dein invisibili per haematiten in aëre pendulum, vel abdito loco reconditum (5); demum voce loquentis invisibilis reddita sunt (6). Quibus interdum vel ea revelant, quae in remotissimis regionibus aguntur (7); vel ea praedicunt, quae ventura sunt; quaeque nonnunquam ita postea accidunt, uti fuerant praenunciata (8). Atque heic ostentum istud nectitur *spiritismo;* ut subinde vix, aut nullo modo, ab eo discerni, ac separari possit.

Et hic quoque in America ortum habuit, an. 1848; ex qua. ab an. 1852, Europam fere universam pervasit (9), et nunc Italiam nostram, fidei sanctuarium, insidiis scelestissimorum hominum, totam incestat! Hac superstitione, spiritus evocantur, ope alicujus mediatoris *(Medium, Mediums)*. Advenientis spiritus signa interdum haec: domus pavimenta labant, parietes nutant, mensae, subsellia, ipsa quoque (si quae sint) vitrea vasa; uno verbo, omnis supellex, quae in cubiculo est, movetur, exsilit, subsultat, in numerum ludit. Interdum ipsae quoque apparent (licet non omnibus) mortuorum species; modo quasi tenues sine corpore, modo quasi cum corpore vitae (10). Evocati spiritus interrogantibus responsa dant super quavis pene re, seu praeterita, seu futura. Haec primum data pulsando, quasi digitorum articulis; postea ducta manu scribentis serius scriptis; demum verbis ore prolatis (11). Illi vero sese exhibent quasi spiritus, vel angelos, vel daemones (12), vel animas defunctorum. Quorum loquelam sic imitantur, ut quisque sibi videatur defuncti, v. c., patris, filii, uxoris, viri, notas audire, et reddere voces (13). Et initio quidem, mos eis fuit, sancta quaeque, et pia eloqui: postmodum, pro forma quam sumpserant et locis, varia. Nam qui *spiritus* se simpliciter dicunt, quaesitis dumtaxat respondent;

3 V. *Civ. Catt.*, Ser. V, vol. 2, § 14.

4 V. Mirville, *Quest. sur les esprits*, p. 80: Pailloux, *Le Magnétisme, le Spiritisme* etc.

5 Mirville, *Quest. sur les esprits*. V. Caroli, *Del M. A.* etc., § 338. Quod *psychographiam* vocant. Hoc genus superstitionis antiquissimum est apud Sinenses. V. Perrone, § 843.

6 V. Xavier Pailloux, *Le Magnétisme, le Spiritisme* etc. p. 20: Bizouard, *La table parlante*, 1854.

7 V. Mirville, *Quest.* etc., ch. 2, p. 25; *Annal. Catholq.* de Genève, Aprilis 1856; *Civ. Catt.*, Ser. III, vol. 5, p. 36.

8 Pailloux, *Le Magnétisme* etc., p. 250. Ceterum, tabulae divinatoriae antiquiores sunt; eis enim utuntur, apud Indos Orientales, sacerdotes *Lamae* ad occulta et deperdita reperienda (V. ephemerid. *La Patrie*, 3 Junii 1853), et, apud Sinenses, portenta multa edunt americanis pene similia (V. ephemerid. *L'univers*, April. 1857). Earum meminit Tertull., *Apolog.*, Cap. 23; et apud Gentiles extitisse, pluribus demonstrat Perrone, § 835.

9 *Civ. Catt.*, Ser. II, vol 2, p. 53 etc.

10 V. *Civ. Catt.*, Ser. V, vol. 2, p. 186.

11 Caroli, § 338.

12 V. Rit. Rom. *De exorciz. obsess.* v. *Exorcista;* Cf. Pailloux, *Le Magnétisme;* Des Mousseaux, *La Magie* etc.; Perrone, § 673. Fraudes hujusmodi antiquissimae sunt. V. Chrysost. et Tertull. ap. Caroli e Rit. Rom. l. c.

13 V. *Civ. Catt.*, l. c., p. 190.

in irreverentia contra Deum positum est. Irreverentia autem peccatur in Deum directe in his quae ad ipsum pertinent immediate; indirecte, in his quae ad cultum ejus pertinent: directe, *blasphemia, tentatione et perjurio*; indirecte, *sacrilegio*. De perjurio jam supra; alibi de sacrilegio; de blasphemia et tentatione Dei paucis hic.

56. Blasphemia est: *Verbum contumeliosum in Deum* (1). Uti igitur sit blasphemia, necesse est: 1° ut sit verbum, 2° ut contumeliosum, 3° ut in Deum. Et primo, *ut sit verbum*: scilicet, blasphemia opponitur laudi (2); ideo, quae fit rebus aut factis contumeliosis, in aliam irreligiositatis speciem cadit (3). Illud non interest, utrum verba ore

1 Ex Suar., *h. t.*, *De Religione*, t. I, Lib. 1; *De Irreligios.*, Cap. VI, n. 1. Pulchre Less. (*De Just. et Jure*, II, 45, 25): *Quod in homines est contumelia, in Deum est blasphemia.*

2 Tolet., IV, 13, 1; Suar., VI, 5.

3 Ex C. 2, *De Maledic.* Suar., IV, 5; Sanch., D. II, 32, 5. Nihilominus, verba accipere debemus et *ea facta, quae habent vim verborum in significando* (D. Th., 2, 2, 71, 1 ad 2): ideo vere blasphemat, qui, v. c., irato contra Deum animo, in coelum expuit (Laym., *h. t.*, Lib. IV, Tr. 10, Cap. VI, 2). Verum, quia alii id negant (Sanch., n. 5, Mazz., *h. t.*, Cap. I, § 1 in pr.; ibiq. Suar., Pala. etc.), et vulgo is non intelligitur blasphemare, censuris et reservationibus (sicubi latae sunt in blasphemos) eximitur.

---

interdum *ludunt, mentiuntur, decipiunt, prout ipsis libet* (14). Qui se quasi *angelos* vel Catholicis exhibent, pia loquuntur et erga S. Sedem devotionis plena. Qui se *daemones* vel Protestantibus, ludicra, obscena, impia, Catholicae Religioni ac S. Sedi (15), et (si quando Deistis vel Rationalistis) cuivis positivae religioni infensissima effutiunt (16). Haec spiritismi portenta. Qui hic delectantur, ea sibi opinione blandiuntur, quod spiritus hujusmodi non sint nisi defunctorum animae. Perperam (§ 47*); nam daemones sunt (17), quod nemini sanae mentis amplius dubitare fas est. Sed etsi essent animae defunctorum: nonne eas evocare, eas consulere, ab eis veritatem exquirere, *omnia haec abominatur Dominus, et propter hujusmodi scelera delevit gentes* (18)?

Uti patet ex dictis, tabularum rotantium et spiritismi multa, in primis ipsis eorum initiis, communia sunt: pedetentim vero alterum ad alterum prope, propius, proxime accedit, ac demum utrumque in apertam necromantiam, immo in propriam ac veram daemonolatriam desinit. His igitur nunquam omnino uti licet, nec eis interesse; cum nullam hic liceat praetexere curandae valetudinis causam. Eos tantum letali vacare dixerim, qui *quadam animi levitate aut curiositate, jocandique causa, mensis manus apponunt, ut in gyrum moveant, aut ejusmodi experimentis adsistunt* (19).

14 Roze, *Les Esprits sur le Spiritisme*, Paris 1862, Perrone, § 676.

15 V. Annal. Civilt. de Genève, Mai 1863. Interdum in Christum eos dicunt; et hoc adulantes pertinaci silentio ad verba: *Pour cette raison, ce mystère Divin, le Fils et Esprit Saint.* Et notant sui ipsius doctrinam docent: aeque gratiam, sublime, novum hymnum, gaudium etc. *Dieu envoie pro loco Pape* etc. *Monsieur*, nihil sibi plus vindicat, purgatum, vel etiam sermonem arripuit, confessionem sortiatum, et 68. Missae sacrificium valentissime compendiosi ad Christum, Genève. Novatorum dogmata fundibus extolliunt; Genève, urbe a cose Dei dilectissima; fere et ex ea ordinem Ianua gentium, et filius vero, ubique et omnium historum cum Ecclesiae Romanae fugitis: inde in Romam convicia, nobilitas. V. *Ch. Cath.*, Sic. III, vol. 5, p. 34.

16 Perrone, § 677. Ad haec, nonnisi spiritus hujusmodi vocare domos ullas; viris illum unterum aperitum reddere, sede nonnisi auxiliis reunisi, filii quod adulterini domus ejusdi dic. *Ch. Cath.*, Ser. II, vol. 2, pag. 585; Ser. I, vol. 9, p. 49.

17 V. S. Augustin., *De Civit.*, X, 11; Chrysost., *Homil.* 30 in *Matth.*; D. Th., 2, 2, 95, 4 et 2. Quasi etiamsi ipsi et aeternant et fieri sunt, in his Pseplis etc. Cf. Hell., *Suite de la réponse*, Par. I, chap. 5 etc.

18 *Ibid.*, 18, 12; 1 Regum, 28, 9; Isai., 8, 20.

19 Perrone, § 750.

prolata fuerint, an solum mente concepta; quia uti laus, ita et blasphemia vel solo animo fit (4). Deinde, ut verbum sit *contumeliosum*, idest, ut contemptum, injuriam significet (5): quod aestimari oportet tum ex verborum significatione, tum ex modo loquendi, et ceteris rerum adjunctis; quia res magis facti, quam juris est (6). Verborum autem significatio, in foro externo, tum ex verbis sic uti pronunciata sunt, si non integra pronunciata fuerint; tum ex integra propositione metiri debent (7). Si contemptus abest, blasphemia cessat, etsi aliqua irreverentia non desit (8). Denique, ut verbum sit contumeliosum *in Deum*. At vero, prout in operibus suis laudatur Deus, ita et blasphematur (9): quocirca, blasphemia est maledicere operibus ejus, seu gloriae, seu gratiae (10); immo et naturae, si *haec* aut nobiliora sint, velut anima (11); aut aliquid eis adjunxeris, quod refertur ad Deum, ut ecce, si dixeris: maledictus *dies Paschatis*, vel hic *ignis Dei* (12); vel si maledixeris toti mundo (13).

4 D. Th., 2, 2, 13, 1.

5 V. Suar., IV, 6. V. c., si quis dixerit: *Ulciscar, velit nolit Deus.* Nec interest, quo modo pronunciata fuerint, indicativo ne, an imperativo, an optativo: v. c., *Injustus est Deus - Pereat Deus - Utinam Deus esset injustus!*

6 Bonac., t. II, Disp. III, Quaest. VIII, P. 2, n. 12; Sanch., D. II, 32, 9 etc. Ex VERBORUM etc.; nempe, propria et vulgari: ideo, e. g., in his verbis, *sanctus diabolus!* cum penes Calabros blasphema non reputentur, blasphemia apud ipsos non intelligitur (F. Potest., Mazz., l. c., § 2, n. 1). Ex MODO etc.; ut puta, si quis per ironiam exclamaverit: *Vere pius Deus est! vere misericors!* vel per modum exprobrantis, v. c., *Exurge, quare obdormis, Domine?* Demum ex CETERIS etc.; veluti, irato in Deum animo, *Abnego Deum.* Dixi *irato* etc., nam qui alias Deum abnegat, non blasphemus est, si quid opinor, sed infidelis. Etenim blasphemia, quae non inest factis, verbis (quae haec facta significant) quî potest inesse?

7 V. S. Alph., III, 124. Itaque, si quis dixerit: Renego *De...*, vel, Renego Deum, *si haec feci,* nec fecerit; vel, *nisi te percussero,* et sibi certum sit te percutere, blasphemia cessat. Dixi *saltem* etc.; nam si poenitentia ductus illa obtruncaverit, vel haec addiderit, blasphemia (quae solo animo fit) in foro conscientiae non deerit. Suar., VI, 2.

8 V. S. Alph., III, 124. Velut his: *Per vitam Dei,* vel, *Christi;* vel, *Per Deum, Per Christum - Corpus Dei, Sanguis Christi;* licet indignatus (modo non contra Deum) in ea proruperis (Laym., Viva etc.). Eoque minus blasphema sunt ea verba - *Hoc tam verum est, quam Evangelium* - nam hyperbolica tantum loquutio est. Sanch., D. II, 32, 31.

9 D. Th., 2, 2, 13, 1 ad 2.

10 V. § 23, 5.

11 Ex Matth., 5, 35; Salm., 21, 2, 28. Secus, si mortuis, aut viventi, aut tibimet maledixeris; quippe, ex intentione maledicentis, haec maledictio in priori casu refertur ad cadavera mortuorum, vel ad exprobrationem viventium; in ceteris nullatenus ad Deum refertur. Et primum per se leve est (S. Alph., III, 130), alterum et tertium grave, si malum imprecetur consulto et grave. D. Th., 2, 2, 76, 4.

12 Salm., 21, 3, 121. Ideo, v. c., blasphemia non est, maledicere ventis, aestui, pluviae, nisi Dei nomen addideris. S. Alph., III, 127, v. *Quaeritur.*

13 S. Alph., III, 129. V. *Sed hic.*

57. Sed in primis, ut sit blasphemia, necesse est, ut quis proferat hujusmodi verba sciens, volens. *Sciens;* ideo non blasphemat, saltem *in re*, qui ea evomit plane temulentus; vel ex habitu, qui omnem prorsus advertentiam adimit (Prol. § 149, 38), quod difficile est (14). *Volens;* proinde nec is blasphemat, qui verba blasphema profert non ex se, sed ea refert, legit, vel docendi causa pronunciat. At vero contemptus inest verbis ipsis (15): ideo, qui ea pronunciat sciens volens, non excusatur, quod nullam Dei contemnendi intentionem habuerit, sed blasphemavit, v. c., desperatione motus (16); vel quod ea protulerit sine intentione blasphemandi, ut ecce, terrendi causa, vel ex joco (17).

58. Blasphemiae duplex species est: haereticalis, et simplex (18). *Haereticalis* dicitur, si verba haeresim continent (19). Haec mutat speciem; nam si is, qui blasphemat, errorem tenet, quem verba significant, peccat *contra fidem;* sin minus, *contra fidei professionem* peccat (20). At enim haeresis judicio continetur; ideo, si is nihil affirmet aut neget, sed verba blasphema proferat per modum optandi, vel imperandi, vel imprecandi, blasphemia haereticalis non intelligitur (21). Quae nullum hujusmodi errorem continet, dicitur *simplex*: haec, si malum aliquod imprecatur Deo, *imprecatoria*, seu *execratoria;* sin minus, *dehonestativa* simpliciter dici solet.

14 S. Alph., III, 127, v. *Sic.*

15 Sanch., Suar., S. Alph., 124, v. *Sic.*

16 Laym., Lib IV, Tract. 10, Cap. VI, n. 6. Nec blasphemia mutat speciem, si quis eam proferat intentione directa et formali contemnendi Deum; quippe utriusque contemptus (virtualis et formalis) una est malitia (Cajet., 2, 2, 13, 1). Aliud sentire videtur S. Alph., III, 126 ex Salmat., 21, 3, 123; Laym., VI, 12 et Less., II, 45, 83. At *illi* de hac re nihil; *iste* solum docet, *ad officium confessarii pertinere id inquirere; hic* id docet quidem, sed quia putat, utramque blasphemiam specie differre; quod caput quaestionis est.

17 V. S. Alph., III, 124, v. *Sic quoque.* Nisi forte jocus auferat omnem in Deum irreverentiam (S. Alph., l. c.): v. c., si S. Crispinum sutorem, vel SS. Joannem et Paulum eunuchos appellet: nempe, haec ad eos olim homines pertinent. Buscmb. ap. S. Alph., III, 125.

18 Bonac., *h. t.*, P. 1, n. 2; Laym., VI, 7. Est etiam vel *cordis vel oris;* sed haec distinctio nullatenus necessaria est.

19 Laym., l. c. Quae fit, cum quis tribuit Deo quod ei non convenit, vel detrahit quod convenit, vel tribuit creaturis quod solius Dei proprium est. Ut puta, si dicat, Deum esse injustum, vel omniscium non esse, vel si daemonem appellaverit sanctum; omnipotentem (S. Alph., III, 124); aut per ipsum juraverit. § 28, 6.

20 Borango, *h. t.*, § 5. Et nedum contra FIDEM peccare blasphemando aliquis potest, sed et contra SPEM, si aut praesumptionem aut desperationem quoque significat; e. g., *Salvabor, velit, nolit Christus;* vel, *Non miserebitur Galilaeus!* Et contra CARITATEM, si odium adversus Deum exprimat; uti omnes blasphemiae imprecatoriae, seu execratoriae; veluti, *Pereat Deus!*

21 Suar., V, 7.

59. Blasphemia, uti liquet ex dictis, capit malitiam ex contumelia quae irrogatur Deo: ideo, sive in Deiparam, sive in Sanctos prolata fuerit, est letalis ex toto genere suo (22). Et, quando cultus debetur Deiparae et SS. ex *una relatione ad Deum* (§ 16, 2), consequens est dicere, omnes blasphemias ejusdem speciei esse (23). Et sive contra Deum in pluribus rebus prolata fuerit, ut puta si dixeris, Deum esse injustum, mendacem, crudelem; sive in plures Sanctos, ut ecce, si omnibus Apostolis maledixeris, probabile est te unum dumtaxat peccatum admittere (24).

60. Venio ad tentationem Dei. Tentare experiri significat: Dei tentatio est: *Dictum vel factum, quo quis aliquid circa Deum experiri studet* (25). Duo autem de Deo experiri aliquis potest: 1° utrum certam aliquam perfectionem habeat; 2° utrum aliquid velit (26). Utrumque peccatum est (27); sed primum est letale ex toto genere suo, quia arrogantiam maximam praefert: et hoc omnibus constat (28). Utrum et alterum, non satis convenit (29): mihi negantium sententia videtur verior, etsi non communior: scilicet, haec tentatio in eo tota est, ut Deus voluntatem suam ostendat signo aliquo extraordinario, quando id opus non est: atqui hoc petere a Deo non videtur gravis irreverentia; nisi fiat ex mera curiositate (30), vel arrogantia, vel in re graviter periculosa (31). Immo, si agatur de re necessaria, vel utili, nec alia ejus expediendae pateat via, hoc a Deo humiliter implorare, nullum omnino peccatum est (32).

22 Suar., VI, 2.

23 Suar., n. 19; Sanch., D. II, 32, 38; Salmat., 21, 3, 125; S. Alph., III, 132. Propterea non tenetur in confessione explicare *quem* blasphemaverit, Deum ne, an Deiparam, an Sanctos (S. Alph., l. c.). Et si plures Sanctos blasphemavit, non est opus explicare quos (§ 16, 3) vel quot (S. Alph., V, 47) blasphemavit.

24 Salm., XX, 12, 41; S. Alph., V, 47.

25 V. D. Th., 2, 2, 97, 1; Suar., *De Relig.*, To. 1, Lib. I, Cap. 2. *Experiri*, nempe, expectans a Deo aliquid extraordinarium; nam qui Deum tentat, *solius divinae potestatis* (ait D. Th., l. c.) *expectat effectum.*

26 D. Th., l. c.; Suar., II, 3. Puta, si is, qui letali morbo laborat, respuat medicinas, ut experiatur, num Deus possit, vel num velit eum liberare.

27 *Deuter.*, VI, 16.

28 Salmat., 21, 12, 3. Quippe tacite Deo dicere videtur: *Doce perfectiones tuas* (Suar., Cap. 1, n. 2). Et praeterea, quia dubitationem continet, contra fidem peccatum est.

29 Suar., n. 15. V. S. Alph., III, 30.

30 Less., II, 45, 2. Et hoc tantum denique suadent rationes contrariae sententiae. Et sane, durum videtur, peccare graviter eum, qui haerens in aliquo negocio, v. c., utrum iter aliquod aggredi debeat, an minus, *sortibus* quaerit a Deo, utrum facere expediat magis.

31 Valent., 2, 2, D. 6, Q. 14, 2. Ut puta, in gravi infirmitate, in statu eligendo etc. Verum, ex hoc capite, graviter, non religio, sed caritas erga seipsum videtur laedi.

32 Sanch., D. II, 34, 9.

61. At si nihil circa Deum exploratur, tentatio Dei (saltem expressa et *formalis*) non intelligitur. Nihilominus, si quis aliquod periculum sponte subeat, a quo liberari non poterit, nisi a Deo facto miraculo; vel in negocio aliquo, aut periculo, quo forte versatur, media, quae in potestate sua sunt, praetermittat, confidens, se haec expeditiurum solo Dei adjutorio, haec quoque a TT. tentatio, sed *interpretativa*, dici solet (33). Quae *per se* leve peccatum est; sed si negocium aut periculum est grave, et caritas vel justitia illud cavere jubeat, ex hoc capite, letali non caret.

33 Cf. Suar., l. c., Cap. II. Veluti si quis, ut innocentiam suam doceat, in ignem se conjiciat; si letali morbo decumbens, medicinas et medicos contemnat; si in aestu persecutionis, cum posset sibi cavere latendo vel fugiendo, sibi non cavet. Dixi *confidens* etc. Etenim necesse est, ut faciat haec *cum aliquo respectu ad Deum* (Suar., 2, 4): alias tentatio *Dei* ne intelligi quidem poterit. Quamobrem, si is opem a Deo non expectet, contra caritatem, non contra religionem peccat. Salm., 21, 12, 2.

LIBER II.

DE OBLIGATIONIBUS ERGA SE IPSUM

TRACTATUS UNICUS

62. Actum est de obligationibus erga Deum: sequitur, ut agamus de obligationibus erga seipsum. Omnis igitur obligatio hujusmodi ab ipsa natura hominis statum capit. Homo naturaliter suae felicitati studet: inde prosequitur cum primis sensibilia et corporalia bona, refugit autem sensibilia et corporalia mala; nempe, *appetitu*. Porro eorum, quae homo naturaliter avet, aut refugit, ratio est ordinatrix (1): ne igitur appetitus a ratione desciscat, et illis plus aequo indulgeat, ab his plus aequo refugiat, illinc *temperantia* data est, hinc *fortitudo*. Sed neque haec satis sunt; nam quidquid faciendum, aut fugiendum est, quisque facere, fugere debet, cum oportet, ubi oportet, prout oportet (2): haec *prudentia* docet. Quamobrem, omnis hominis erga se ipsum obligatio oritur cum primis vel ex temperantia, vel ex fortitudine, vel ex prudentia.

Art. I. *De temperantia.*

63. Bonorum sensibilium (quae ad vitam pertinent) triplex genus est. Nam quaedam ad individuum, quaedam ad speciem conservandam, quaedam vero ad vitam recreandam sunt ordinata. Quae proinde licitum est prosequi, et appetitum quoque suis actibus frui; dummodo id fiat juxta rectae rationis regulam (1): idest, in eum dumtaxat finem proximum, ad quem bona hujusmodi ordinata sunt (2).

1 D. Th., 2, 2, 151, 2.

2 D. Th., 1, 2, 64, 1 ad 2. Et hoc est *medium* virtutis quod vocant. Nempe, *rationis;* nam medium *rei* ad justitiam pertinet.

1 D. Th., 2, 2, 141, 1.

2 Ex D. Th., 2, 2, 153, 2. Finis autem est regula eorum, quae sunt ad finem. Utrum vero omnium, in hac vita, delectabilium finis sit necessitas aliqua, an quorumdam (utputa, cantus, odorum) jucunditas, voluptas (V. Salmat., 25, 2, 4)? Mihi hoc videtur convenientius: ideo, v. c., licet, ob solam odoris jucunditatem, florem olfacere (Lugo, *De Just.*, 31, 4); opus conjugii, ob solam voluptatem, explere non licet (Innoc. XI, 9); quippe hoc esset, medio pro fine uti: sed leve est. S. Alph., VI, 912.

Itaque, ne appetitus hanc regulam excutiat, temperantia data est. Quae idcirco definitur: *Virtus, qua concupiscentia refrenatur* (3). Et, qua sive *illa*, sive *ista*, sive *haec* moderatur, in *abstinentiam*, *castitatem* (4), et *modestiam* (5) diducitur.

64. Abstinentia moderatur appetitum quoad cibum, et quoad potum, qui inebriare potest (6). Ei opponitur *gula;* quae definitur: *Inordinatus appetitus cibi vel potus* (7). Et siquidem cibi, *gulae* nomen retinet; sin potus, *ebrietatis* nomen subit. Porro, cum finis proximus cibi et potus sit vitae et valetudinis conservatio, *inordinatum* accipere debemus quod valetudini nocet (8): ideo gula et ebrietas sunt intrinsice mala (9). Et gula quidem, ex genere suo, leve peccatum est (10): ebrietas, cum perfecta fuerit, grave (11); quippe usum praeterea rationis (12), et potestatem proximam hujus usus intercipit (13). Ideo non excusatur ebrius, quod protinus dormitum ibit (14): tantum, si ebrietas duratura sit minus una hora, excusabitur, quasi ob materiae parvitatem (15). Quaestionis est, utrum opus sit, se inebriare voluptatis causa, ut ebrietas peccatum dici possit. Sententia, teste La Croix, communissima affirmat (16). Ex quo consequens est

3 D. Th., 2, 2, 141, 2.
4 D. Th., 2, 2, 143, 1.
5 D. Th., 2, 2, 160, 1.
6 D. Th., 2, 2, 149, 1.
7 D. Th., 2, 2, 140, 1.
8 Salmat., 25, 2, 45.
9 Salmat., n. 16.
10 D. Th., 2, 2, 154, 2 ad 6. Etsi te ingurgites usque ad vomitum (Laym., Lib. III, Sect. IV, n. 2, S. Alph., V, 73). Nihilominus, qui ideo evomunt, ut mensam repetant, *vix a mortali excusantur*. S. Alph., l. c.
11 I *Cor.*, 6, 10. Perfecta vero intelligitur, cum ita rationis usum invertit, ut ebrius nesciat amplius discernere inter bonum et malum (S. Alph., V, 72); cujus indicium est, si ab ebrietate nihil meminit. *Communissima*.
12 D. Th., 2, 2, 150, 2. Quod utriusque naturae (Prol., § 123) ordinem gravissime perturbat. Ideo probabiliter non peccat *per se*, qui inebriat infantem, vel amentem, quippe qui usu rationis carent. Croix, V, 335.
13 Less., IV, 3, 17; Salmat., 25, 2, 20. Secus ac in somno, a quo quandocumque quis excitatus fuerit, sui compos evigilat. Et in hoc gravitatis ratio hujus peccati posita est (Less., n. 37). Ad haec, ebrietas perfecta letalis est, propter pericula, quae in ea naturaliter continentur: nam et luxuriosa (*Ad Ephes.*, 5, 18), et rixosa (*Prov.*, 23, 29 etc.) res est: et *nullum secretum est, ubi regnat ebrietas* (*Prov.*, 31, 4. V. Less., a n. 20). Porro ebrio non imputantur, quae ebrius effutit, quia neminem offendunt (Sot., V, IX, 2, v. *Ad quaestion.;* Salmat., 25, 2, 3): nempe, nisi aliter nocere possit; puta, cum quis occultum aliquid prodit. Sed an ei imputandae sint (nempe *in causa*), blasphemiae, non satis convenit. Vide S. Alph. (V, 78, v. *Quid*), qui id affirmat, et rectius.
14 S. Alph., V, 78. Ideo grave est, aliis ebrietatis occasionem praebere; utputa, provocando ad aequales calices (Less., IV, 3, 31), vel ad coenam, sine rationabili causa (Croix, V, 321), eos invitando, qui ebrii redire solent.
15 Croix, 317; S. Alph., n. 75.
16 V. Croix, V, 309. Et favet D. Th., 2, 2, 150, aa. 1, 2 ad 3.

dicere, nedum eum non peccare, qui se inebriat ad valetudinem recuperandam, quam alia via recuperare non valet, quippe hoc est vino, quasi pro medicina, uti (17); sed nec eum, qui alium, scientem licet et volentem, inebriat ad aliquid gravius (puta, sacrilegium, adulterium, homicidium) vitandum (18).

65. Castitas (a castigando) est: *Virtus quae moderatur concupiscentiam circa venerea.* Duplex est: perfecta, qua quis abstinet ab omnibus voluptatibus carnis; et imperfecta, qua tantum ab illicitis abstinet (19). Castitati opponitur *luxuria*; quae definitur: *Appetitus inordinatus venereorum* (20). *Appetitus;* quo nomine heic accipere debemus etiam voluntatis actus. *Inordinatus;* nempe, venerea ad coitum, coitus ad matrimonium, hoc ad sobolem cum primis gignendam et educandam pertinet: quaecumque venerea, igitur, huc non spectant, inordinata sunt, atque ideo naturaliter mala (21). Dividitur autem luxuria in consummatam et non consummatam. Consummata intelligitur *effusione seminis*: et haec iterum, si ex hujusmodi effusione generatio sequi possit, vitium non contra naturam; sin minus, vitium contra naturam dici solet. Prioris generis est *fornicatio;* quae definitur: *Coitus cum soluta.* Posterioris species (infimae) tres: sodomia, bestialitas, et mollities (22). *Sodomia* est, si coitus (cum vivente) locum, aut sexum (23); *bestialitas,* si speciem perdidit (24); *mollities,* si coitus prorsus absit (25). Ad mollitiem pertinent *onanismus* (26), et

17 Cajet., Croix, 333; Tolet., *Instruct. De septem peccat. mortalib.;* S. Alph., V, 76.

18 Croix, 329; S. Alph., V, 77. Et nihilominus, hi negant, fas esse inebriare seipsum, vel alium, v. c., damnatum capitis, ad sensus sopiendos, ne cruciatus sentiantur (Croix, 331; S. Alph., V, 76, q. I in fi.), vel ad mortem vitandam. S. Alph., l. c., n. 77.

19 D. Th., 2, 2, 151, 2. Prior *virginitas,* proprio nomine, dici solet: de qua v. Salmat., 26, 2, 40.

20 Ex D. Th., 2, 2, 153, 3.

21 Innoc. XI, 49; D. Th., 154, 1.

22 Alex. VII, 24.

23 D. Th., 2, 2, 154, 1. Et, siquidem sexum perdidit, *perfecta* est; sin locum tantum, *imperfecta* et minus propria, quae sodomiae appellatione in odiosis non venit (S. Alph, III, 471). Utraque vel *paederastia,* vel *irrumatio* (*aversa,* vel *ore venus*).

24 V. *Levit.,* 20, 15 etc.; D. Th., 2, 2, 154, 1. Nec distinguitur, quam aliam (speciem) inierit, vel cujus sexus. S. Alph., III, 474.

25 *Cor.,* 6, 10; Innoc. XI, 49. Cujus foeditas nec ethnicos fugit (V. Martial., *Epigr.,* 19, 42). Nec excusatur in his qui generare nequeunt, uti spadones (S. Alph., III, 476); immunditia (V. *Galat.,* 5, 19) enim est.

26 V. Salm., 26, 2, 10. Si vir, abrupto coitu, extra vas fundit (V. *Gen.,* 38, 10). Nihilominus, licet foeminae (extra matrimonium) viri ad se ingressi semen haud recipere: seu vi superata fuerit, *quod omnes fatentur* (Lugo, *De Just.,* 10, 197); seu antea consenserit (quod non omnibus placet), quia tenetur non continuare peccatum (Sanch., M. IX, 19, 7; S. Alph., III, 394; VI, 954). At receptum extrudere (si possibile est), probabilius (quum, ajunt, jam possideat) non licet (S. Alph., III, 39 , v.

pollutio (27). Sed pollutionem pati aliquis potest invitus; immo et inscius, nempe dormiens; *nec est objective mala, nisi ut procurata* (28): ideo, quoties per accidens et praeter intentionem sequitur, aut omni, aut certe gravi culpa vacat (29).

66. Non consummata luxuria ea dicitur, quae, citra seminis effusionem, fit solo desiderio, vel sola delectatione morosa rei turpis. De desiderio expedita res est (V. Prol. § 275, 16). Delectatio *(sensibilis)* triplex distinguitur: venerea, carnalis, et naturalis. *Venerea* est, quae sentitur circa partes genitales per commotionem seminis, vel spi-

Licet); nisi ex gravi necessitate, *puta, ad vitandum periculum mortis, aut scandalum aliorum*. S. Alph., VI, 954.

27 V. Croix, III, I, 921 etc. Seu foras effundatur semen, ut in maribus; seu totus defluat in matricem, ut in feminis. Nec mutat speciem (secluso concubitu), undecumque orta, vel quomodocumque facta fuerit. S. Alph. III, 467, 476.

28 Lugo, *De Poenit.*, 16, 369. *Nam quod pollutio absque procuratione sequatur, non affert magnum damnum proli* (Lugo, ibid.). Nihilominus, quae vigilantibus excidit, grave periculum praestat consentiendi in delectationem veneream. Croix, III, I, 931.

A pollutione differt distillatio. Est liquor medius inter urinam et semen, dulcique cum aliqua, et interdum insensibiliter absque ulla carnis commotione (V. Sanch., M., IX, 45, 2), tum in maribus, tum in feminis (Salm., 20, 7, 32). Quae non sine commotione accidit, instar pollutionis habenda est, quoties aut notabilis est, aut cum notabili commotione: quippe *est notabiliter turpis et quasi inchoata pollutio* (Sanch., n. 31). Modica, et cum levi commotione, non *magis curanda quam de sudore videtur* (Cajet., *Opusc.* 22, q. 1): ideo potest permitti, dummodo quis *mere passive* se habeat, *absque ullo delectationis consensu* (Salmat., n. 33; S. Alph., III, 477): at procurari non potest, et est grave, quippe sine aliquantuli seminis effusione non fit. S. Alph., l. c.

His duplex hodie novum accedit spurcitiae genus, condamismus, et fecundatio artificiosa. *Condamismus* (ab auctore Condam, viro Anglo) cum vir mulierem ingreditur tenui obtectus involucro, quo fit ut semen ovaria contingere, et mulier concipere nequeat. *Fecundationi artificiosae* studetur semine viri fuso extra vas, et admoto ad os vaginae uxoris nimis arctae. Hanc in mulieribus experiri coepit Hunder, an. 1799; eique favent cum primis medici quidam Gallici. V. Girault, *Étude sur la génération artificielle*. Paris 1876; Thomas Gaillard, *Traité clinique des maladies des femmes*. Paris 1879.

29 S. Alph., III, 482 etc. Duo hic praeterea notanda sunt. *Primum* est, quod ea pollutio, quae dormientibus accidit, interdum est quaedam exoneratio naturae; ideo, probabilius, non est illicitum, eam desiderare desiderio inefficaci, e. g., minuendae tentationis, vel sanitatis causa (S. Alph., III, 480); nec est illicitum, cum naturaliter evenerit, de illa quasi de naturali exoneratione gaudere (S. Alph., III, 480; V, 20). *Alterum*, quod *natura non obligat ad conservandum semen cum periculo vitae* (S. Alph., 478); quocirca non est illicitum, semen corruptum extrudere pharmacis, tametsi aliquid sani exinde extrudatur; immo et corrumpere ad extrudendum, valetudinis curandae causa (S. Alph., l. c.). Ad haec, nemo tenetur coeptam, invito se, pollutionem cohibere; quia et perdifficile est, et valetudini perniciosum. S. Alph., III, 479.

rituum generationi deservientium (30); *carnalis*, quae circa pectus cum aliquo calore, vel circa cor (31); *naturalis* demum, quae sensus permulcet ex indita rei (ex qua oritur) suavitate, pulchritudine, dulcedine etc. (32). Nulla ex his peccatum *ipsa* est (Prol. § 273, 10); sed venerea et carnalis, cum pervenerint ad consensum voluntatis: et tunc utraque gravis; illa, nempe, *per se*, quippe est delectatio rei (extra matrimonium) naturaliter malae; haec ob proximum et pene certissimum periculum labendi in delectationem veneream (33). At naturalis, regulariter, est, prout alias, licita (34): excepta ea, quae capitur ex tactibus (nempe pudicis) personae alterius sexus (nisi valde pueri, aut puellae); quippe carnali proxima, atque ideo periculosissima est (35).

67. Et haec sunt, quae castitas vetat directe et per se. Ad haec, indirecte et in causa vetat quaecumque delectationem veneream (eoque magis desiderium vel pollutionem) excitare possunt; quamvis non sint *per se* illicita: sed aliter et aliter. Nam si fiant CUM delectatione venerea, *ea solum* vetat, quae hanc excitare valent vi et natura sua (36); et *tunc solum* vetat, cum nulla subest causa necessitatis, vel non modicae utilitatis, ea faciendi (37). At si PROPTER hujusmodi delectationem fiant, idest, ad eam capiendam, vetat *omnia*

30 Croix, V, 93; Salmat., 26, 3, 31.

31 Croix, l. c. Multis carnalis et venerea eadem sunt. Alii dissentiunt, sed verbo tenus. V. Baller. ad Gury, I, 411.

32 V. Salm., 26, 3, 34; *Vindic. Ligor.*, P. III, Quaest. XII, Art. I, n. 2. Ut ecce, si quis deosculetur infantem (S. Alph., III, 417); aut venustae juvenculae faciem aspiciat, vel cantum audiat, aut manum, quasi rem lenem (puta, holosericum, rosam) palpet.

33 S. Alph., III, 416.

34 V. Salm., 26, 3, 2.

35 S. Alph., III, 417.

36 V. Sanch., M. IX, 45; S. Alph., III, 482. Idest, ea quae sunt gravia in genere luxuriae. Ergo caret letali (remoto periculo consensus), si non sit grave, quamvis sit in genere luxuriae; ut puta, breve colloquium cum puella, levis aspectus, vel curiosa lectio venialiter turpis (S. Alph., 484): aut sit grave quidem, sed in alio genere; ut ecce, si quis ebrietate, praeter intentionem, polluitur (Prol., § 156, 8). Eoque magis, si polluitur ex actione indifferenti, ut puta, decumbendo certo situ, movendo se, superpositis cruribus, insidendo etc. (Salmat., 26, 7, 5; Croix, III, I, 925). Hac re, licet ei, qui magnum pruritum patitur in verendis, tactu eum abigere, etsi pollutio sequatur (S. Alph., II, 483): oritur enim ex acrimonia salsi humoris in eas partes fluentis; pollutio autem per accidens sequitur. Salm., n. 49.

37 Salm., n. 46. V. Prol., § 172, 74. Ex hoc capite, licet medicis et chirurgis pudenda mulierum inspicere, vel tangere; confessariis foedissima quaeque aure percipere; famulis licet mulieribus in balneis deservire, etc.; tametsi polluantur. Et si consentiant in delectatione venerea, perinde habendi sunt, ac hi, qui occasione moraliter necessaria (Prol., cit. § 172, 71) versantur (S. Alph., III, 438); ideoque absolvendi, quandiu rationabilis spes apparuerit, occasionem remotam reddituros. S. Alph., III, 483; V, 63; VI, 453, 457.

prorsus; et *semper* (38), etiam cum nullum periculum subest pollutionis, vel consensus in delectationem veneream (39).

38. Porro quae pollutionem, vel desiderium, vel delectationem veneream, excitare possunt in genere luxuriae sunt tactus, oscula, aspectus, turpiloquia, et id genus cetera. Horum quaedam gravia sunt, idest, grave periculum continent; quaedam levia (40); quaedam media (41); quaedam vero sunt prorsus innoxia. Singula perstringam paucis. Principio igitur, gravia sunt *tactus* in verendis, hisque proximis, personae alterius sexus, etiam super vestibus tantum (42); immo et ejusdem sexus, quod in re tam lubrica omnino tenendum est (43); quin et suis, nisi fiant obiter, et raro (44). Ad tactus pertinent amplexus et oscula: haec media; ideo non licent (podica scilicet), praeterquam ex honestis gravibusque causis (45), et sine ardore, levia, et fugaciter (46). *Aspectus* sunt vel honesti, vel minus honesti: honesti, earum partium quae omnibus patent; inhonesti, earum quas pudor tegit: illas aspicere, demirari, per se innoxium est, quamvis exinde aliquam naturalem delectationem capias (47); in has (vel tantum depictas) alterius sexus oculos conjicere, nisi procul et obiter, grave (48). Inter utrosque tenent minus honesti; nempe aspicere brachia, crura, pectus (dum ne pectus denudatum sit nimis lascive), quae a mulieribus quadam petulantia et procaci more interdum detegi solent; haec igitur aspicere, regulariter, non est grave; praesertim assuetis ex patrio more (49). Demum obscena

38 Ex D. Th., 2, 2, 154, 4; Salm., 42.

39 Ex Alex. VII, 40. Scilicet, delectatio venerea oritur ex commotione spirituum ad generationem deserviente: omnis autem commotio hujusmodi quaedam quasi inchoata pollutio (Sanch., M. IX, 46, 7), seu motus ad pollutionem (S. Alph., III, 415) est.

40 Nam sunt *per se* indifferentia. D. Th., 2, 2, 154, 4 ad 3.

41 Salm., 26, 7, 37.

42 Salm., l. c.; S. Alph., III, 420, not. 1. Nisi cum puerulis agatur: v. c., dum nutrices eos vestiunt, modo eos non tangant cum mora, aut carnali delectatione. Croix, III, 1, 902; S. Alph., l. c.

43 Salm., 26, 3, 50. Quamvis fiant ex joco, vel petulantia. S. Alph., III, 420.

44 S. Alph., III, 419; vel ex justa causa.

45 V. *Genes.*, 29, 11. Utputa, ex patrio more, officii, aut benevolentiae captandae gratia (S. Anton., S. Alph., III, 483): etiamsi delectatio venerea suboriatur, te invito; dummodo absit periculum in eam consentiendi (S. Alph., 417). At joci vel lusus causa, juvenculae vel tantum pedem premere, brachium vellicare, digitum intorquere, grave esse tenendum est. S. Alph., 415.

46 Croix, III, I, 900. Alias erunt gravia. S. Alph., III, 417.

47 S. Anton., P. II, Tit. II, Cap. I; Salm., 26, 3, 3. Sed in praxi non caret periculo oculis haerere in muliere pulchra, vel in ea, quam ardes. S. Alph., III, 422.

48 S. Alph., III, 421, 424. Vel nisi aspicias infantem, vel senio confectum (Salm., 26. 3, 12): quod tamen S. Alphonso (cui adhaerendum) non placet.

49 V. S. Alph., II, 55. *Modo aspectus*

loqui, audire, legere, vel obscenis comoediis interesse (dummodo non sint foeda prorsus), per se leve est (50). Honestos autem et familiares sermones, et colloquia miscere cum persona alterius sexus, omni culpa vacat; tametsi in his naturaliter delecteris (51). Nec choreae (exceptis larvatis) sunt illicitae; quamdiu aguntur cum personis honestis, et honesto more: adeoque mulieris manus, cum ducuntur, leviter apprehendere, aut omni, aut gravi culpa vacat (52). Verum, ut generaliter dixerim, quae leve per se periculum continent, plerumque evadunt graviter periculosa, si fiant crebro, vel diu. Hoc primum. Deinde, varie ex personis aestimari debent; et sedulo cavenda ab eis, qui aut sunt in lasciviam proni, aut calent aetate, aut perdite amant.

69. Vidimus quomodo laedatur castitas. Porro cum castitate, plerumque laeditur justitia, vel pietas, vel religio. *Justitia*, 1° cum quis conjugatus non suam petit, vel contra; 2° cum quis (seu mas, seu foemina) vi superatur; aut 3° libidinis causa abducitur invitus, vel invitis his, quorum potestati subest, nempe parentibus, vel tutore: inde *adulterium* (53), *stuprum* (54), *raptus* (55). *Pietas*, si hi commiscent, qui aliqua necessitudine sese contingunt, seu naturali, seu legali: unde *incestum* (56). Duo autem solum, probabilius, mutant

non sit diuturnus, vel aspiciens ad venerem valde proclivus. Id., III, 423.

50 S. Alph., III, 426, 427. Verba obscena proferre, vel audire, remoto scandalo, indifferens aliquid est; ideoque pendet ex bono, vel malo fine, quo ea proferuntur, vel audiuntur (S. Alph., 426). At hi, qui turpia scribunt, pingunt, edunt etc., quia ruinae spiritualis occasionem praebent, perinde ac homicidae animarum habendi sunt. V. S. Alph., 428.

51 Salmat., 26, 3, 22. Sed cum ea, quam quis deperit, colloqui, non vacat periculo. S. Alph., III, 422.

52 S. Alph., III, 429. *Dixi exceptis larvatis,* quippe libidinem fovent. Gury, I, 244; ibiq. Ballerin.

Post haec quaeri potest, utrum in luxuria non consummata detur parvitas materiae. Quaestio haec, uti patet, ad delectationem morosam pertinet tota. Et in delectatione *venerea*, adeoque et *carnali* (quae proximum venereae periculum continet), et in his quae proximum alterutrius periculum praestant, nullatenus dari, etiam secluso periculo ulterioris consensus et pollutionis, amplius dubitare non licet (Ex Alex. VII, 40. V. S. Alph., III, 415). In *naturali,* et in his quae excitare eam valent, non satis convenit; negat S. Alph., 416; et ita omnino tenendum est: scilicet, cum versamur in periculo peccandi formaliter, tutiora omnino tenenda sunt. Prol., § 256, 5.

53 C. 6, *De Adulter. Conjugatus* etc. Non item sponsus. S. Alph., III, 447.

54 Jus commune hoc vocabulo *indifferenter utitur* (L. 101, *De V. S.*), et stuprum dicitur seu virginis, seu viduae, seu nuptae (V. Brisson., *Voc. Jur.* h. v.). Sed Nostris est: *Accessus ad virginem invitam* (S. Alph., III, 443); ideoque nec in *marem* cadit, nec in virginem *consentientem,* nec in *corruptam.* S. Alph., H. A. IX, 14.

55 D. Th., 2, 2, 154, 7.

56 LL. 39, 56, *De Rit. Nup.*

speciem incesti: 1° necessitudo naturalis, et legalis (57); et 2° ille consanguinitatis gradus, qui matrimonium dirimit naturali jure, idest, primus lineae rectae (58). *Religio;* hujus violatio aestimari potest ex personis, ex locis, ex rebus (59); quoties, nempe, obscenum aliquid admittitur 1° ab obstrictis, vel cum obstrictis voto castitatis, aut ordine sacro (60), aut cognatione spirituali (61); vel 2° in loco sacro (62); vel 3° contra rebus sacris debitam reverentiam (63). Laedi autem virtutem hujusmodi luxuria consummata, certa (64); non laedi desideriis turpibus quibuscumque, mihi verior sententia est (65). Sed utrum laedatur aliis actibus externis graviter turpibus, v. c., tactibus, colloquiis, aspectibus, non satis convenit (66): mihi affirmantium sententia omnino verior est; quis enim neget, haec reverentiam laedere, sacris cum primis locis debitam, dummodo certa illa sint ac manifesta (67)?

Sed piget in his ulterius immorari, quae et discere, et docere periculosum est; ad modestiae virtutem transeamus.

70. Modestia passiones leviores coercet. Quae si versatur circa interiores actus, *humilitatem*, sin circa exteriorem cultum, *honestatem* parit. Humilitati opponitur superbia, quae est: *Inordinatus appetitus propriae excellentiae*; et in eo cum primis posita est, quod *non colit Deo et ejus regulae subjici* (68); atque ideo, ex hoc capite, inter gravia peccata, gravissimum est. Contra honestatem peccant mu-

57 Salmat., 26, 5, 41. Ideo sive consanguineam quis cognoverit, sive affinem, probabilius speciem non mutat. S. Alph., VI, 489; III, 449.

58 Cajet., 2, 2, 154, 9. Ideoque non ulteriores *rectae* (Lugo, *De Poenit.*, 16, 315); nec *primus* obliquae (D. Th., 2, 2, 154, 9 ad 3); nec, verius, in affinitate primus rectae. Lugo, n. 316.

59 Salmat., 26, 6, 2.

60 C. 6, *De Cleric. Conjug.*

61 D. Th., 2, 2, 154, 10 ad 2; S. Alph., III, 450. Sed linea non mutat speciem; sive quis ut, quam tenuit in baptismo, sive matri ejus commisceat. S. Alph., l. cit.

62 S. Alph., III, 450. Etiam copula maritali, nisi instet periculum incontinentiae; vel nisi diu (puta, per decem dies) illa abstinendum foret. S. Alph., 458.

63 V. Salm., 26, 6, 35 etc. Utputa, sacerdos gestans Eucharistiam, vel statim a Communione, vel indutus ad Missam. S. Alph., H. A., IX, 23. Sed V. Lugo, l. c. a n. 516; Croix, VII, II, 1069.

64 V. S. Alph., III, 458.

65 V. S. Alph., 462. *Quibuscumque,* idest, sive extra locum sacrum, sive in ipso patrandis: quorum primum concedunt Lugo, n. 465, Salm. et ipse S. Alph., l. c.; alterum negant: scilicet, intelligere nequeo, quomodo irreverentiae, quae in facto consistit, teneantur: quamvis sacrilegio in foro conscientiae non careant.

66 V. S. Alph., 461.

67 Lugo, l. c., a n. 464. Qui licet in sententiam eorum inclinet, qui putant, sacrilegio eos solos teneri, qui ea turpia agunt, per quae locus sacer polluitur; nihilominus, docet, pertinere ipso naturali jure *ad speciem sacrilegii* quidquid reverentiam laedit, his locis debitam.

68 V. D. Th., 2, 2, 160, 1, 162, aa. 2, 5, 6.

lieres, quae, ornatu parum modesto, aliis luxuriandi periculum praebent. Hoc peccatum ex periculo hujusmodi metiri debet: ideo erit leve, si utantur ornatu dumtaxat vano aut superfluo; grave, sin procaci, et prorsus meretricio. At si quasi medio inter utrumque (in quo, scilicet, non leve, nec contemnendum periculum continetur), ut illae, quae, v. c., brachia, vel crura, vel ubera nuda gerunt, quae illum introducunt letali non vacant; quae jam introducto utuntur ex patrio more, deterrendae ab eo quidem sunt; sed nisi certum sit, eas esse aliis scandalo, non sunt damnandae letalis (69).

Art. II. *De fortitudine et prudentia.*

71. Hactenus de temperantia. Fortitudo est: *Virtus quae circa ardua et difficilia regit animum, ne plus aequo audeat, aut metuat* (1). Duo igitur sunt ejus officia: aggredi, et sustinere. Aggredi, nempe eximia et ardua, et in hoc utitur *magnanimitate.* Cui opponitur 1°, per excessum, *praesumptio,* quae nititur in ea quae supra vires ipsius sunt; et *audacia*, quae temere se periculis objicit: illa, regulariter, levis; haec, ex periculo, gravis aut levis; 2° per defectum, *pusillanimitas* et *timiditas:* quarum altera, parum fidens suis viribus, officia his quoque paria detrectat; altera omnia metuit, levia quoque: utraque levis (2). Alterum officium fortitudinis est sustinere, nempe, adversa. Ex hoc capite, utitur *patientia,* qua quis mala aequo animo perfert; et *perseverantia*, qua difficultatibus, quae ex diuturnitate temporis oriuntur, nihil permotus, in bono opere perstat (3). Patientiae opponitur *impatientia;* quod vitium per se leve est: dum ne quis irascatur Deo, vel Sanctis. A perseverantia recedunt, ultro citroque, *pertinacia,* quae est tenax, cum non oportet, propositi animus, et *inconstantia:* utraque levis, praeter quam in his, quae graviter nocere possunt (4).

72. Porro omnis virtus consistit *in medio*: medium autem est, ea, quae virtus praecipit, facere quando oportet, ubi oportet, prout oportet. Medium hujusmodi invenire, *prudentiae* officium est (5). Quocirca definitur: *Virtus recte ordinans ea, quae sunt ad finem totius vitae.* Prudentiae igitur est, explorare quae expediant; judicare (cum ea

69 V. S. Alph., II, 55; III, 425.

1 Cf. Valent., To. III, Disp. VIII, q. 1, p. 1.

2 Cf. D. Th., 2, 2, 127, 128, 130; Laym., Lib. III, 3, Sect. 3, nn. 8, 9, 24.

3 D. Th., 2, 2, 137, 1. Si autem difficultas oritur ex alio capite, habetur *constantia.* A. 3.

4 V. D. Th., 2, 2, 138, aa. 1, 2; et Laym., Lib. III, Sect. III.

5 V. D. Th., 2, 2, 47 per tot.

exploraverit), quae expediant magis; demum, quae judicaverit magis expedire, haec ad operandum suscipere. Ei ex adverso stat *imprudentia:* haec dicitur duobus modis: *privative*, cum quis nescit ea providere, quae opus sunt; et *contrarie*, cum, nempe, contemnit ea quae prudentia suadet; ideo, regulariter, in negligentiam recidit. Illa est vitium naturae; haec peccatum, non per se, sed quia potest esse peccati causa, ideoque letale ex genere suo (6).

APPENDIX

UTRUM HOMO SIT VITAE VEL FAMAE SUAE DOMINUS.

73. Hominem non sui dominii esse, sed in solius Dei dominio ac potestate, qui illum creavit propter se, nec ethnicos latuit (1). Hinc nefas est ei qui praeest reipublicae quemquam occidere, v. c., ad civitatem ab interitu liberandam (2). Ex hoc autem, prono alveo fluit, grave esse, mortem sibi consciscere, vel oppetere, vel desiderare. *Consciscere*: quamvis minimum vitae spatium supersit; v. c., unius horae (3); adeoque nec accelerare; id est, aliquid facere, vel omittere eo consilio, ut maturius diem suum obeat (4). Nec *oppetere*: idest, mortis periculo se exponere (5): verum, hoc non est inferre sibi mortem, sed magis illam permittere; ideo licet, ex gravissima causa, non subtrahere se periculo hujusmodi, immo ultro illud adire (6). Quae causa duplex esse potest: nempe, 1° ut mortem evadat aut certiorem, aut proximiorem, aut atrociorem, quamvis ejus evadendae vix aliqua spes affulgeat (7); 2° alicujus virtutis amor (8). Amplius, nemo tenetur adhibere media extraordinaria et

6 V. Laym., Lib. III, Sect. II, n. 8.

1 Cic., *De Somn. Scipion.*

2 Lugo, *De Justit.*, 10, 102; Sed V. Prol. § 178, 10.

3 Lugo, *De Justit.*, 10, 32; ut puta, si reus jam capite plectendus sit.

4 Lugo, n. 32. *Eo consilio;* nam, hoc remoto, aliquid facere, quo vita paullatim absumitur, letalis damnari non solet. Ut in his, qui, honoribus aucupandis, stulto labore consumuntur; vel qui, ditescendi gratia, ineunt navigationes periculosas; qui, inanis gloriae cupidi, castra sequuntur; qui incumbunt negociis, scientiis, immo et voluptatibus, quibus vita sensim sine sensu peredit. Lugo, n. 37.

5 V. Lugo, n. 27. Hac re, gravi non carent, qui tauros agitant; aeronautae et funambuli, si, quod agunt, non caret probabili periculo vitae.

6 Lugo, cit. n. 37; S. Alph., III, 366.

7 Lugo, n. 50; veluti, si conflagrante domo, e fenestra desilias (S. Alph., III, 367); quia mors praeter intentionem sequitur.

8 D. Th., 2, 2, 64, 5. Velut caritas, pudicitia, fides. *Caritas:* ideo licet cedere alii tabulam naufragii; dedere se hosti, ut patriam servet incolumem; principem a telo defendere objectu corporis (S. Alph., III, 366). *Pudicitia:* ut ecce, si puella malit occumbere quam chirurgi, nisi forte haec sit foe-

difficilia, aut nimis dura, ad vitam conservandam; ut ecce, amputationem pedum, medicamenta pretiosissima, exquisita, alio migrare etc. (9). Demum *desiderare*: sed hoc distinctionem recipit; nam mortem sibi desiderare aliquis potest: 1° ob amorem aeternae vitae, et hoc caritas est (10); 2° quia vita sibi est amara, et hoc pusillanimitas est, ideoque (§ 71, 2) leve (11); demum 3° taedio vitae, vel ob leviores molestias; et de hoc dubitari potest, utrum sit grave: quidam affirmant, quia *vitium timiditatis et pusillanimitatis est* (12); alii negant (13), et rectius forte, quia neque timiditas, neque pusillanimitas sunt letalia per se (14).

74. Sed nec membrorum suorum dominus homo est: ideo grave est, sibi aliquod membrum abscindere (15), v. c., se ipsum evirare, quamvis castimoniae (falso ceteroquin) zelo; nec, verius, ut in ecclesiis suavius canat (16).

75. Aliud juris est in fama, seu existimatione. Haec a nemine nobis provenit, sed quisque eam sibi comparat; ideo est ejus dominus (17): nec alicui est necessaria propter se, sed propter proximum aedificandum (18). Quamobrem, aut non est illicitum infamare se ipsum, aut certe non est grave (19). Nisi quis exinde aut sese in aliquod grave periculum conjiciat, aut aliis scandalum praebeat; aut fama sibi necessaria sit, ut munere suo fungi possit; aut demum nisi ipsius infamia ad aliorum pudorem et existimationem pertineat; utputa, religionis, collegii, coetus etc. (20).

mina, manum subire (S. Alph., 372). *Fides:* nempe, alteri data (V. Salm., XI, 2, 137); puta, si Cartusianus, graviter decumbens, malit obire, quam vesci carne (Salm., 16; S. Alph., 370). Nisi forte res promissa facta sit illicita, vel inutilis.

9 Laym., Lib. 3, Pars 3, Cap. 1, n. 4; S. Alph., III, 371, 372.

10 Ad *Philipp.*, I, 23.

11 S. Alph., V, 22. *Melior est mors, quam vita amara. Eccli.*, 30, 17. V. 3 *Reg.*, 19, 4.

12 Salmat., 20, 13, 46; Navarr., 15, 15.

13 Diana, Pars V, Tr. 14, Res. 29.

14 V. Baller. ad Gury, I, 223. Nec contra *caritatem* est, velle vitam praesentem cum futura commutare.

15 D. Th., 2, 2, 65. 1; C. *Si quis abscidit.* Dist. 55; LL. 4, 5. *Ad L. Cornel. De Sicar.* Nempe, nisi totius corporis servandi causa. D. Th., l. c. ad 3; Lugo, 10, 21; Sot., IV, VI, 3, post med.

16 V. S. Alph., III, 374.

17 Ex D. Th., 2, 2, 73, 4; Laym., Lib. 3, Tr. 3, P. 2, Cap. 3, 15; S. Alph., III, 1003.

18 Ideo peccat, si ea de se prodit, quae scandalo aliis esse possunt. Sot., l. c.

19 V. S. Alph., III, 983.

20 Ex D. Th.. 2, 2, 73, 4 ad 1; Laym., l. c. *Nobis necessaria est vita nostra, aliis fama nostra.* S. August.

LIBER III.

DE OBLIGATIONIBUS ERGA PROXIMUM

INTRODUCTIO.

76. Actum est de obligationibus erga Deum, et erga se ipsum: restat, ut agamus de obligationibus erga proximum. Omnis igitur erga proximum obligatio his duobus continetur: *Quod tibi non vis fieri, alteri ne feceris*: *Quod tibi vis fieri, alteri feceris.* Porro obligatio sine jure (ex quo oritur) ex adverso, non intelligitur: jus autem, quod ex adverso stat, aut penes ipsum proximum est, aut penes Deum. Obligatio quae illi stat ex adverso (cum ex proprio cujusque jure statum capiat), *justitiae;* quae huic (cum ex praecepto dilectionis Dei initium sumat), *caritatis* obligatio est.

77. Quamobrem, id quod mihi debetur ex justitia, debetur mihi; quod ex caritate, Deo debetur. Ideo 1° justitia praestat caritati; quocirca, si quis utrique obligationi satisfacere nequeat, ei prius, regulariter, satisfacere debet, qui suo jure aliquid petit, quam qui alieno. Dixi *regulariter*, quia si, ex uno latere, nullum aut leve creditoris damnum agatur; ex altero vero, immineat grave debitoris vel alterius damnum, caritas praevalet (1). 2° Qui, alterutram virtutem laedendo, damnum dat, siquidem justitiam laedit, restitutioni obligatur; sin caritatem, non obligatur; quippe illa mihi adimit quod meum est, haec non item. Demum 3° obligationes justitiae ex jure cujusque, sine ullius personae respectu, ideoque ex rebus; obligationes caritatis ex personis, ultro citroque, metiri debent.

78. Ceterum, virtus non est virtuti contraria, licet nonnunquam per accidens stent ex adverso: ideo 1° caritas non evertit justitiam, nec justitia caritatem evertit: hac re, v. c., laeso non licet injuriae

1 Ex D. Th., 2, 2, 62, 5 ad 1. Hinc licet, v. c., debitori solutionem differre, quae in praesens, sine gravi damno, fieri non potest; ensem depositum restituere volenti hominem occidere, omnino non licet.

ultionem petere; damni, injuria dati, restitutionem petere licet (2). Quin 2° interdum cohaerent mutuo, nempe quando in eadem persona concurrunt et jus et damnum alterius; hinc parochus, e. g., qui non absolvit, non ungit moriturum, violatae et justitiae et caritatis reus est (3). Demum 3° quae caritatis erant, si ea utcumque promiseris, justitiae esse incipiunt (4); ideo simplex confessarius, qui poenitentem, post confessionem ejus auditam, inabsolutum dimittit, injustitiae reus est (5). Sed jam singula ingrediamur.

TRACTATUS I.

DE CARITATE ERGA PROXIMUM (*).

PRAENOTANDA.

De caritatis definitione ac natura.

79. Diligere est alicui bonum velle. Bonum nostrum est Deus: homini id velle, *ut in Deo sit,* eum caritate (propter Deum) diligere est (1). Oportet autem, et seipsum diligere, et eos qui nobiscum in Deo esse possunt; ideoque omnes homines, impios quoque et inimicos (2). Diligere autem eos oportet actu tum interno, idest, explicito ac formali (3); tum externo, idest, opere et veritate (4). Et quoad bonum, quod proximo optamus, omnes pariter; at quoad actum sive internum, sive externum, inest, uti naturae ordo, ita et caritati (5), quae naturam non mutat. Et is est, ut in pari causa quisque primo

2 V. D. Th., 2, 2, 108, 1.

3 Lugo, *De Poenit.*, 22, 10. Item praelatus, qui subditum peccantem non corripit (Lugo, n. 356; Salmat., 6, 8, 62). Et qui non restituit creditori pecuniam mutuam acceptam, vel depositam, si ille ea graviter egeat, graviter etiam caritatem laedit.

4 L. 17, § 3. *Commodati.*

5 S. Alph., VI, 604, v. *Ratio.*

1 D. Th., 2, 2, 25, 1. Idest, *consociatio in plena participatione beatitudinis.* Ib. art. 5. Scilicet, Dei gloria est, nos in eo esse. Caritate igitur *non diligimus in proximo nisi Deum* (D. Th., 2, 2, 103, 3 ad 2): ideoque una utriusque caritatis (Dei et proximi) species est.

2 Matth., V, 44.

3 Ex Innoc. X, 10, 11. Et non tantum implicito, qui in dilectione Dei virtualiter continetur (Salm., 21, 6, 16). Ceterum, satis est, eos in communi diligere.

4 I Joann., 3, 18.

5 *Cantic.*, 2, 4; D. Th., 2, 2, 26, 1.

(*) De caritate erga seipsum TT. seorsum non quaerunt: et sane expedita res est. Haec enim est, ut quisque suae spirituali saluti studeat: ideo ea solum vetat, quae proximum peccandi formaliter periculum continent; ea solum praecipit, quibus omissis, salus ipsius aeterna periclitaretur. Ad haec, vetat, regulariter, certo mortis periculo sese committere (§ 73, 3): quae procul dubio expeditissima sunt.

seipsum diligat (6); in causa inaequali, in his, quae ad suam aeternam salutem pertinent, plus seipsum; in his, quae pertinent ad aeternam salutem proximi, plus hunc, quam temporalia sua bona (7). Deinde, ut inter proximos plus ceteris is diligatur, qui propius accedit ad dilectionis principium; idest, et ad Deum propter quem diligitur, et ad eum qui diligit (8). Veniam igitur ad caritatem erga proximum.

80. Caritas igitur, quoad *actum voluntatis* (appretiative), ex Deo; quoad *opus externum*, ex eo qui diligitur metiri debet (9). Proinde, quisque diligere debet *majori reverentia* eos, qui *Deo* sunt proximiores religione, gratia, virtute etc.; atque ideo christicolas, justos, parentes, prae ethnicis, peccatoribus, liberis. *Efficacius* autem, qui sunt propinquiores *sibi* sanguine, amicitia, patria, vel quo alio jure (10). Quamobrem, hoc ordine oportet, in pari causa, singulis (cum quis non potest omnibus) opem ferre, nempe conjugi, liberis, parentibus, fratribus, necessariis, amicis, civibus (11).

81. Obligat autem praeceptum caritatis erga proximum, quoad actum voluntatis, quando obligat per se praeceptum caritatis erga Deum (12); quoad opus externum, quando proximus necessitate laborat, seu temporali, seu spirituali, si ea tibi innotuerit (13). Sed an obliget, cum incommodo gravi? nam quisque potest, regulariter, per seipsum consulere *illi* labore, industria, solertia; *huic* eleemosynis, oratione, jejuniis? Utique, et nemo dubitat in necessitate extrema, vel gravissima: in gravi, siquidem spirituali, adhuc obligat in temporali non item (§ 84, 8); et huc pertinet vulgatum illud, *Caritas non obligat cum incommodo gravi* (14). Itaque, caritas *jubet*, proximis opem ferre; atque ideo, quasi e contrario, *vetat* quae eis quoquo modo nocere possunt. Praeter haec, sunt alia quae nec jubet, nec vetat; sed cujusque voluntati *permittit*. De singulis obiter.

6 D. Th., art. 4. Sed nonne diligere oportet alios, *sicut seipsum?* Ita porro; sed *simili*, non *aequali* dilectione (D. Th., (1 ad 4); idest, ut eis *eadem* velis, non ut eadem *praestes*.

7 D. Th., 2, 2, 26, aa. 1, 6.

8 D. Th., ib. a. 5.

9 D. Th., 2, 2, 26, aa. 7, 11; 31, 3. Primum ratio suadet, alterum natura; gratia neutrum mutat.

10 D. Th., 2, 2, 26, 6.

11 Dixi in pari causa; nam si quis extrema necessitate laboret, ei opitulandum est, quamvis extraneo, praetermissis his, qui in minore necessitate sunt constituti, etiam conjunctissimis (D. Th., 31, 3). Ceterum, excepta hac necessitate, ordinem invertere leve est. Salm., 21, 6, 39.

12 Salm., n. 17. Et praeterea *per accidens*, cum quis contra dilectionem proximi tentationem patitur, quam aliter superare non valet. § 2, 6.

13 S. Alph., II, 31 etc. *Si tibi* etc. Neque enim necesse habes inquirere, an aliquis egeat. D. Th., 2, 2, 71, 1.

14 Cf. Azor., To. II, Lib. XII, Cap. V, q. 3; Lugo, *De Poenit.*, 22, 63; S. Alph., II, 27; VI, 621.

CAPUT I.

QUAE CARITAS JUBEAT

ART. I. *De subveniendis proximis in necessitatibus spiritualibus.*

82. Necessitates spirituales multae sunt; sed in primis eorum, qui sunt in periculo peccandi graviter, vel jam peccarunt, vel salute aeterna quoquo modo periclitantur. Haec quoque necessitas triplex est: extrema, gravis, communis (1). Extrema, seu gravissima, et gravis non intelliguntur, nisi instante mortis periculo: itaque extrema ea est, qua moriturus *nullatenus;* gravis, qua *difficile* poterit se liberare, alieno auxilio destitutus (2). Illa laborant adulti, qui nesciunt elicere, hac qui probabilissime non elicient, in eo discrimine, perfectae contritionis, vel caritatis actum (3). Utrique subvenitur administratione sacramentorum: et extremae, regulariter, subveniendum est etiam cum periculo vitae (4); gravi, verius, dumtaxat cum incommodo gravi (5): nempe si constiterit, alium deesse qui sive illis, sive his opem ferat; et vere probabilis spes salutis eorum appareat. Denique, communis necessitas ejus intelligitur, qui aut peccavit, aut peccaturus est letaliter (6), quamvis materialiter tantum (7). Huic autem subvenitur eum corrigendo, aut docendo, aut prohibendo: scilicet, si haec fieri possint citra incommodum grave.

83. *Corrigendo* (seu potius corripiendo), si sciens peccat, correctione

1 D. Th., in 3, Dist. 30, Q. 1, art. 1 ad 4.

2 Lugo, *De Poenit.*, 22, 10; Croix, II, 175. V. Suar., *De Carit.*, IX, 2, 3.

3 Bonac., To. II, Disp. 3, *De Tert. Dec. Praecep*, Q. 4, P. 4, n. 1. Infantes non baptizatos praeterii; quippe infidelium filiis vix, aut ne vix quidem, baptismus conferri potest sine perturbatione, vel offensione parentum: filiis fidelium pericula hujusmodi quam rarissime occurrunt.

4 Ex Joann., 10, 11; et D. Th., 2, 2, 26, 5. Nisi aut publice expediat, vitam tuam conservari (Ex D. Th., 2, 2, 185, 5); aut nequeas huic subvenire sine proximo, et pene certo, peccandi periculo. Salm., 21, 6, 29 etc.

5 Lugo, *De Poenit.*, 22, 12; ibique Sot., Bonac. Scilicet, nemo *tenetur, cum periculo vitae aut bonorum, extrahere alios a peccatis, a quibus possunt liberare se per seipsos, aut per poenitentiam* (S. Alph., II, 27, v. *Quaenam*). Nihilominus, gravis necessitas communis, puta saeviente cholera morbus, extremae comparatur; quia vix fieri potest, ut aliquis non versetur in necessitate gravissima. Laym., Lugo, n. 13; Salm., n. 32.

6 Croix, II, 175.

7 V. Prol. 173. Nempe, *quando versamur in jure certo et manifesto:* nam, si incerta aut dubia lex est, qui non tenetur haec vitare *sui ipsius* causa, nec *aliorum* causa tenebitur.

fraterna (8). Dicitur *fraterna*, quia spectat bonum solius delinquentis; et ideo ad solam caritatem pertinet (9). Hac re praeceptum hoc tenet omnes, inferiores quoque (10). Non quidem semper, sed si aut verendum sit ne frater iteret (11), aut non videatur probabile emendaturum se sponte sua (12); et si probabile sit correctionem profuturam (13). Facienda est autem secreto (14), opportuno tempore, ac loco. *Docendo*, si ignorat vel errat: seu 1° putet esse peccatum, vel grave esse, quod est innoxium, aut leve; seu 2°, contra, putet nihil dubitans, nullum esse peccatum, aut leve, quod peccatum, aut grave revera est (15). Et primum quidem semper licitum est: alterum si admonitio hujusmodi certo profutura sit; nam alias obfutura, atque ideo contra caritatem, foret (16). Et hoc, cum agitur de solo licito

8 Matth., 18, 15. V. D. Th., 2, 2, 33, per tot. Quae definitur: *Admonitio fratris de emendatione delictorum.* D. Th., 4. Dist. 19, q. 2, a. 1; Laym., Lib. II, Tr. III, Cap. VII, 2.

9 D. Th., art. 1. Quae spectat bonum aliorum (v. c., ad vitandum scandalum) quandoque etiam ad justitiam spectat, sed hoc nomine huc non pertinet.

10 D. Th., art. 3. Et peccatores: verum quia ab his facta correctio vix est ut sit profutura, aut ne vix quidem, peccatores vix, aut ne vix quidem, hoc praecepto tenentur. V. D. Th., art. 5.

11 *Eccli.*, 19, 13; Laym., cit. n. 2.

12 Laym., l. c. Quamvis probabile sit non iteraturum. S. Alph., II, 39.

13 Suar., 7, 3, 6; S. Alph., l. c., *Ubi auditus non es, non effundas sermonem. Eccli.*, 32, 6. V. Prol. § 180, 20.

14 Matth., 18, 15. Nempe, si peccatum sit occultum, nec damno seu spirituali seu temporali cuiquam futurum; ne forte quis amissa fama, quae a peccando ipsum retrahebat, pejor fiat. Et si pluries admonitus non audierit, adhibendi erunt tres testes, aut duo: et si neque hoc proderit, vel non speretur profuturum, tunc demum superiori denunciandus erit (Matth., l. c.; D. Th., 8 ad 1). Nec antea licet, etiamsi superior jusserit, quia contra caritatem foret; nisi quis forte in graves suspiciones inciderit. D. Th., a. 7 ad 5.

Ad hanc, praeceptum correctionis obligat, si scias fratrem peccasse; id enim inquirere nec oportet (V. § 81, 13), nec expedit (D. Th., a. 2 ad 4; Laym., cit. n. 2); et si correctio fieri possit absque incommodo gravi, vel timore, vel verecundia (Ex D. Th., 2, 2, 73, 4). Ex hoc capite, eam omittere superiori grave est, aequali leve (S. Alph., III, 980, 981), inferiori ne leve quidem (V. Lugo, *De Just.*, 14, 128). Et regulariter verbis amantissimis est facienda.

15 Sanch., M. II, 38, 5. Dices: sed si sciverint esse leve, peccabunt saepius: esto; sed - *melius est permitti innumera venialia, quam unum mortale.* S. Alph., III, 130, v. *Ex quibus.* Dixi *nihil dubitans;* nam si dubitat, peccat; ideo admonendus erit. Quid, si permotus levi dubio, seu scrupulo, quaerat: utrum hoc, vel illud licitum sit, an illicitum? Communior sententia est, ei pro veritate respondendum esse; quippe dubia conscientia laborare incipit (Lugo, *De Poenit.*, 22, 29). Sed non plus respondere oportet, quam alter quaesierit (S. Alph., VI, 616). Itaque si, quae, v. c., ignara consanguineo suo nupsit, obstricta simplicis castitatis voto, scisciteur: an, propter votum, valeat matrimonium, et an *reddere* possit; confessarius affirmet utrumque, sed de non *petendi* obligatione sileat. Sanch., M. II, 38; S. Alph., 611.

16 Suar., *De Poenit.*, 32, 4, 3. Nam peccatum quoque materiale vitari de-

vel illicito, perpetuum est: cum agitur de damno aliorum, gravi, inquam, et injusto, distinctione eget: nam si damnum est publicum, monitio fieri *debet* (17); sin est privati alicujus, quod nempe caritas non cogit eum pati, fieri *potest* (18). Utrumque manifestam rationem continet. Hoc praeceptum non obligat cum incommodo gravi nec eos qui peccanti superesse debent, puta magistros, tutores, parentes, exceptis his qui ex officio vel pacto curam ejus spiritualem gerunt (19). Demum *prohibendo* (quia opus externum saltem materialiter malum est, et scandalo plerumque non vacat); ut ecce, subtrahendo quae ei necessaria sunt ad peccatum exterius consummandum (20). Sed an liceat, *vim* adhibere peccare volenti, sine cujusquam damno et injuria? Negat Molina (21), affirmat Lugo, ex gravissima causa (22): ego, si vim passus, sedata animi perturbatione, non invitus futurus sit, quasi tunc non suae mentis fuerit, Lugoni; secus, quia vis injuriam continet, Molinae assentior. At vero, si prohibitio aliter peccare faciet eum qui prohibetur, ut puta, imprecationibus, blasphemiis, caritas magis eam vetat.

bet (Prol. § 173). Nihilominus, si hoc sit malum solo jure positivo, velut edere carnes die esuriali, plures censent, superiorem dumtaxat teneri sub gravi eum admonere (Salm., Bonac., Navarr., Viva., Palaus ap. S. Alph., II, 36). Dixi *solo jure positivo*, quia si est malum jure naturali, quidam putant admonendum esse (V. Croix, II, 214; S. Alph., l. c.); quia est intrinsece malum. Sed hoc mihi difficile est, nam quae ordinem perturbant seu natura seu legibus sit constitutum (Prol. § 152), Deum offendunt: sane, restitutio facienda est naturali jure; v. ergo S. Alphonsum, VI, 610, 614. *Obfutura;* quod duobus modis contingere potest: si vel is, qui peccat, emendaturus non sit; vel scandala, infamiae, dissidia etc., ab aliis timeantur. Quo enim haec monitio, nisi ut ille in formale peccatum transeat, vel ut Deum offendere incipiant, qui nihil peccant? Nihilominus, si admonitio brevi profutura sit, nec aliunde obfutura, non est omittenda. Laym., VII, 2; S. Alph., VI, 616.

17 Ex C. 6, *De Consang. ed Affin.;* S. Alph., VI, 610, 614.

18 V. Lugo, *De Poenit.*, 22, 26; S. Alph., VI, 615. Itaque admonendus est, 1° si error hujusmodi publice perniciosus est (Ben. XIV, C. *Apostolica,* § 20), ut puta si alii putent, licitum esse quod non corrigitur; 2° si erret in his, quae sunt necessaria necessitate medii ad salutem; 3° si alteri scandalo sit.

19 Cf. Vasq., Lugo, cit. n. 26; S. Alph., VI, 614. Utputa, si quis b. f. possideat rem alienam. Nam si dominus potest eam vindicare, salva caritate: ergo et tu potes, de ea restituenda, possessorem admonere; quippe par est erga utrumque caritatis obligatio. Et si a te illam possidet (a te, v. c., emptam, donatam), *debes:* verum, hoc justitia, non caritas, exigit (S. Alph., II, 40). *Exceptis* etc.: scilicet, hi tenentur ex justitia.

20 S. Antonin., Par. II, Sect. IV, Cap. 14, § 2.

21 Mol., Disp. 755, n. 4. Et ita sentire videtur D. Th., 2, 2, 65, 3 ad 3, qui docet licitum esse *detinere hominem ad horam ab aliquo opere illicito statim perpetrando,* v. c., *ne se praecipitet, ne alium feriat; eum includere, vel ligare* non item.

22 Lugo, *De Just.,* 21, 34.

ART. II. *De subveniendis proximis in necessitatibus temporalibus.*

84. Necessitates temporales, quibus premi aliquis potest, innumerae prope sunt: communior et potior, cum quis indiget his, quae ad vitam alendam pertinent; ideo potior et communior, ex hoc capite, caritatis obligatio est eleemosyna. Haec obligatio metitur ex proximi necessitate, et ex nostris superfluis (1). *Ex proximi necessitate*: haec potest esse gravissima, gravis, levis. Gravissima, seu extrema, dicitur, in qua alteri desunt necessaria vitae; aut cum periclitatur valetudine, integritate membrorum, libertate, pudicitia, existimatione (2). Gravis, in qua ei desunt necessaria status, aut grave periculum subit valetudinis, pudicitiae, libertatis, bonorum (3). Demum levis ea intelligitur, in qua quis, aegre quidem, sed nihilominus tolerabiliter diem carpit; prout hi, qui victum ostiatim mendicant (4). Ex *nostris superfluis*: superfluum heic quoque accipimus seu naturae, seu status: quod superest deductis his, sine quibus non potest aliquis vivere, *superfluum naturae*, seu *vitae;* quod superest deductis his, sine quibus non potest vivere pro sui praesenti conditione, *superfluum status*, seu *personae* (5) dici solet. Utrumque (necessitas et superfluum) metiri oportet computatis his quoque *quorum cure vacambit*, sive ei qui eget, sive ei qui dat (6); utputa, uxore, filiis, parentibus: utroque igitur opus est, ut quis teneatur eleemosynam facere. At quando, et quatenus *sub gravi* teneatur, hoc incertum est, et oppido salebrosum: unum inter Nostros convenit; nempe, ei sub gravi eleemosynam faciendam esse, qui in extrema necessitate est constitutus (7). Sed utrum facienda sit constitutis in

1 D. Th., 2, 2, 32, 5.

2 Suar., 3, 1, 4; Salm., 21, 7, 4; Lugo, *De Justit.*, 16, a n. 135; Croix, II, 195. Et *moraliter certo immineat* (S. Alph., III, 520, v. *Certum*). Verum, ut haec *deesse* intelligantur, necesse est, ut nec in re habeat, nec in spe: itaque si *in re* habet, velut peregrinus qui domi possidet; vel *in spe*, ut puta filius divitis, vel qui artem lucrosam callet, huic sufficit dare mutuum. D. Th., Quodl. 5, 17; S. Alph., III, 520, q. 5.

3 Lugo, *De Justit.*, XVI, 135, 136. Ut esse, si aegra valetudine diu laborare debeas, vel in carcere detineri diu, foro cedere etc.

4 Croix, II, 197.

5 D. Th., 2, 2, 32, 6.

6 D. Th., 4, Dist. 15, Q. 2, a. 4, Sol. 1; et cit. a. 6. Sed in primis, ex alterius necessitate; ex qua omnis obligatio hujusmodi initium capit. S. Alph., II, 32.

7 Etiam in dubio, an revera sit extrema, quae mea sententia est. *Pasce fame morientem; si non paveris, occidisti* (S. Ambros.): atqui prout venatori non licet telum jacere in eum quem dubitat homo sit an fera (Prol. 131, 33), ita, etc.

necessitate dumtaxat gravi, utrum de necessariis personae dumtaxat, duplex, et utraque gravis sententia est (8).

85. At vero eleemosynas hi tantum facere possunt, qui rei, quam dant, dominium et administrationem habent. De alienis licet eleemosynam facere, 1° tutoribus et curatoribus (9), pro viribus patrimonii, et juxta consuetudinem domus, quam administrant. 2° Liberis, 3° uxori, 4° famulis: verum his licet solum ex praesumpta domini voluntate (10). Sed etsi is illas prohibuerit, si ipse eam non facit, adhuc licet uxori quasi sociae (11), liberis quasi dominis (12); nempe ex juxta causa; utputa, cum agitur de calamitate, seu temporali seu spirituali, avertenda (13). At in extrema necessitate licet omnibus, ceteris paribus; sed de hac serius. Porro quae de eleemosyna diximus, de reliquis operibus misericordiae suo modo dicendum est. Proinde, si aliquod malum immineat proximo, quod per nos averti potest sine incommodo gravi, avertendum est: sive removendo causam damni, v. c., ignem ab ejus aedibus; sive denunciando, corripiendo, etc., damnum inferre volentem (scilicet, si hoc non inutile futurum sit); seu demum monendo eum cui damnum imminet, ut sibi caveat.

8 V. S. Alph., II, 31, 32. Ex his duabus sententiis, difficile est definire, utra sit *probabilior*, propter gravia utriusque rationum momenta; utra *communior*, quippe multi qui priorem tuentur, necessitatem gravem plerumque accipiunt eam, quae extremae prope, immo et proxime accedit. Unusquisque in suo sensu abundet: nec confessarius inabsolutos dimittat sententiam mitiorem sequentes. Sane Doctor Angelicus desiderare videtur, et in petente necessitatem gravissimam, et in dante superflua personae: *Non omnis* (ait) *necessitas obligat, sed illa sola, in qua is, qui necessitatem patitur, sustentari non potest* (D. Th., 2, 2, 32, 5). Atque ideo (subdit) eleemosyna sub mortali facienda est, *ex parte recipientis, cum apparet evidens, et urgens necessitas...; ex parte dantis, cum habet superflua, quae secundum* STATUM *praesentem non sunt sibi necessaria*. D. Th., l. c. ad 3; 71, 1.

9 Salm., 21, 7, 22.

10 D. Th., 2, 2, 32, 8. Quae varie aestimari debet ex tempore, locis, et in primis ex personis dominorum, dantium, et accipientium: quare vix licet famulis.

11 Less., Lugo, *De Just.*, XVI, 65, 69. Nempe, 1° liberis ex alio matrimonio susceptis, parentibus, immo et fratribus, et sororibus, in gravi necessitate constitutis, si non habeat bona propria (Less., II, 12, 88; Lugo, n. 71; S. Alph., 542). Et 2° ceteris omnibus, si, ex more regionis, dedeceat eam non facere, licet habeat bona propria (S. Alph., III, 540; Lugo, n. 64). Verum, quam sive *illis* de bonis viri (cum non habet propria), sive, ultra mores regionis, *his* facit, soluto matrimonio, ipso jure dotem minuit. Lugo, n. 71; Salm., 21, 7, 20.

12 Lugo, *De Just.*, 16, 64 etc.; S. Alph., III, 540.

13 V. I Reg., 25, 18 etc.

CAPUT II.

QUAE CARITAS VETET

Art. I. *De odio proximi*

86. Tria cum primis vetat caritas: 1° proximum odisse; 2° peccandi ei occasionem dare; 3° cooperari peccatis ejus.

Odisse est alteri malum optare, qua ei malum est (1). Itaque caritas vetat alteri optare, ideoque et imprecari malum (2). Et utrumque est grave ex genere suo (3); nisi quis ex subito aliquo motu, vel ex habitu, qui mentem praeripiunt, excusetur (4); aut nisi maledicta fuderit verbo tenus (5). Dixi *qua ei malum est*, quia non est contra ordinem caritatis optare alicui aliquod malum poenae, propter majus bonum spirituale ipsius (6), vel propter bonum temporale reip., vel alterius, quem plus tenemur diligere (7); dummodo malum hujusmodi non sit gravius justo (8), nec injuste inferendum (9). Quod autem alteri optare non licet, v. c., mortem, de eo, etsi forte ei naturaliter acciderit, nec *delectari* licitum est (10). Et, quia *contrariorum eadem est ratio*, non licet tristari de bono (temporali) alterius, nisi hoc in injustam tui perniciem cedat (11), vel ille sit eo indi-

1 D. Th., 2, 2, 158, 4. *Optare:* idest, casu, vel ab alio inferendum: nam *velle* illud inferre, injustitia foret (Lugo, *De Poenit.*, 16, 262). Hinc quodcumque malum alteri *optes*, v. c., mortem, infamiam, jacturam bonorum, ejusdem speciei peccatum est: at si id inferre *velis*, speciem mutat (S. Alph., II, 30), et numerum auget.

2 D. Th., 2, 2, 76, 1.

3 D. Th., l. c., art. 3.

4 S. Alph., V, 83. Uti plerumque rustici, mulierculae, agasones etc. Azor, To. 2, l. 11, Cap. 10; Salm., 13, 4, 28.

5 D. Th., 2, 2, 76, 3. Ceu saepius parentes, qui filiis suis maledicunt (Salm., 12, 4, 27). Quid, si poenitens dicat, se iratum fudisse; nescire autem, utrum ex animo, an verbo tenus? Et si fudit adversus eum quem odit, vel a quo gravem injuriam aut damnum accepit, verendum est, ne ex animo fuderit; contra, si adversus eum quem diligit, puta filium, conjugem, fratrem etc.

6 V. S. Alph., V, 21. V. c., morbum, ut peccare desinat; eoque magis ob bonum spirituale alterius (*Ad Galat.*, 5, 12), e g., ejus qui scandalum praebet.

7 D. Th., in 3. Dist. 30, q. 1, art. 1 ad 4. V. c., ut sontes coerceantur (D. Th., 2, 2, 158, 2). Hinc non est illicitum, v. c., cupere mortem grassatoris, qui vias obsidet (V. Less., II, 47, 21); praepotentis, qui humiles vexat; filii, qui suis dedecori est. Salm., 20, 13, 41.

8 Ex S. Alph., V, 22 in fin. V. c., optare mortem filiae, quae ob inopiam vel deformitatem nubere nequit; vel nuptae, quae graviter divexatur a viro (Ex S. Alph., l. c.); nisi tam acerbe divexetur, ut non sit grave sibi mortem desiderare (§ 73, 11): nam si ipsa caret letali, quidni et alius qui eam diligit?

9 Azor., Cap. II, q. 4. Ne materialiter quidem; v. c., ab amente, vel ignorante; nam et hoc malum est.

10 Innoc. XI, 13. V. Prol., § 276.

11 D. Th., 2, 2, 36, 2; Salm., 21, 8, 9.

gnus (12). Tristari autem de bono alterius temporali, qua bonum ejus est, et nostram excellentiam minuit, *invidia* est (13).

87. Proximum autem accipere debemus omnes homines, nemine excepto, inimicos quoque (14). Proinde is qui alteri injuriam fecit, debet ab eo veniam petere (15); et qui accepit injuriam (sive alter veniam petat, sive non petat), debet ei ex corde dimittere (16); et id exterius ostendere communibus benevolentiae signis (17). Demum oportet inimicis benefacere (18); idest, pro eis orare, eisque egentibus opem ferre. At vero inimici diligendi sunt, non peculiari aliqua dilectione, nec illa qua olim forte; sed ea generali et communi, qua omnes homines diligere oportet (19). Proinde nec specialiter pro eis orare, vel eis opem ferre necesse est, sed prout ceteris (20). Nec opus est, specialia benevolentiae signa eis exhibere (21); nisi forte 1°, his omissis, videaris odium fovere (22); aut 2°, eis praestitis, inimicus desinat odiis, est enim veluti opem ferre ei in necessitate spirituali (23); aut demum 3°, citra scandalum praeter-

12 Ex *Ps.* 72, 3. Est zelus justitiae.

13 D. Th., 2, 2, 36, 1. Et est letale ex genere suo (D. Th., a. 3). *Temporali*, quia invidia fraternae gratiae magis contra Spirit. S. (qui glorificatur in suis operibus) peccatum est. D. Th., a. 4 ad 2.

14 *Levit.*, 19, 17; Matth., 5, 44.

15 Croix, II, 188. Et si non appareat, uter prior fecerit injuriam, in re tam periculosa, tenetur uterque (Salm., 21, 6, 22). Ceterum, satis est, eam petere facto, et reipsa; veluti, si ei donum miseris. Cessat haec obligatio, si 1° injuriam passus vel pari injuria affecerit injuriosum, vel petitam veniam spreturus sit; aut 2° is qui fecit injuriam, ei cui fecit, praestet imperio, vel dignitate, vel statu; nisi forte atrocem injuriam fecerit. Croix, n. 189.

16 Matth., 6, 15.

17 Suar., 15, 5, 9. Sed non statim ab injuria illata, quia durissimum foret (S. Alph., II, 29). Nihilominus, S. Antonin. (P. II, Tit. VIII, Cap. 2, § 6) putat, neminem teneri loqui offensori, qui *condignam* satisfactionem, quum potest, non exhibet. Porro *communia* benevolentiae signa accipere debemus, quae ceteris ejusdem conditionis, v. c., ceteris civibus, ceteris vicinis, ceteris cognatis, praestari solent (Salm., 21, 6, 19). Nihilominus, pater, superior potest haec omittere (non diu tamen), ut justum dolorem, aut laesam dignitatem ostendat. S. Alph., II, 28.

18 Matth., 5, 44.

19 D. Th., 2, 2, 25, 8. Velut Indos, Aethiopes. D. Th., *De Virtut.*, Quae. 2, art. 8.

20 D. Th., 2, 2, 25, 9.

21 D. Th., cit. art. 9. Ut ecce, hospitio eos recipere, aegrotos invisere, obvios salutare. Salmat., XXI, VI, 19, 20.

22 Suar., V, 5, 7; S. Alph., II, 28. At grave est, eis non exhibere signa communis benevolentiae, v. c., inimicum obvium non resalutare (Suar., n. 8; S. Alph., l. c.): immo et non salutare, si superior tuus sit: si ceteros omnes, quibus permixtus est, salutaveris, eo praetermisso: aut soleas salutare obvium quemque (Laym., Lib. II, Tr. 3, Cap. IV, 2); aut antea consueveras eum salutare (S. Alph, l. c.). Quamobrem, non invisere, v. g., famulum aegrotum, prout antea, regulariter a letali non excusatur.

23 V. Suar., V, 5, 8; Salm., 21, 6, 19.

mitti non possint (24). Ceterum, caritas non vetat ab inimico satisfactiones exigere, sive damni, sive injuriae (25); sed valde periculosum est, reum criminis postulare inimicum, quamvis zelo justitiae; facile enim eo latet odium (26).

Art. II. *De scandalo.*

88. Scandalum proprie est: *Factum (vel dictum, vel non factum) minus rectum, praebens alteri occasionem peccandi* (1). Uti igitur scandalum sit, necesse est: 1° ut detur alteri occasio *peccandi*, vel solum venialiter (2), aut materialiter tantum (3), immo vel solum peccati exterius consummandi (4); utque 2° detur facto *minus recto*, idest, malo, seu revera, seu specie tenus; nam quae bona sunt, et apparent bona, expediunt, aedificant. Nostri vulgo scandalum dispescunt *in activum*, seu *datum*; et *passivum*, seu *acceptum*. Scandalum acceptum, si oritur ex facto minus recto, *pusillorum*; sin ex recto, *pharisaicum* dici solet (5); sed manifeste haec extra definitionem sunt.

89. Datur autem vel directe, vel indirecte. *Directe*, cum quis intendit alium trahere ad rem malam, seu qua haec peccatum est (directum formaliter), seu qua est sibi utilis, vel placens est (directum materialiter): *indirecte*, quoties alterius lapsus sequitur praeter

24 Croix, II, 191 etc. Verum, hoc non obligat cum incommodo gravi, *modo scandalum amoveas* (S. Alph., II, 28). At si quis putet, te odium fovere, quia inimico tuo non amplius, ut olim, arcana animi tui credis, non omnia consilio suo geris, ut olim; negociationes, ut olim, cum eo non inis; quamvis ille te iterum, ut olim, colat, is desipit (V. *Eccli.*, 12, 10). Hoc igitur dumtaxat grave est, oratione nostra vel opitulationibus inimicum excludere; ei in extrema necessitate opem non ferre (D. Th., ll. cc.); vel non arcere ab eo damnum, quoties arceri potest sine incommodo gravi.

25 Ex D. Th., 2, 2, 108, 1; Laym., IV, 3. V. *Deinde*.

26 S. Alph., II, 29.

1 Ex D. Th., 2, 2, 43, 1. Scandalum autem dictum est, quasi *offendiculum* in via salutis. *Ps.* 139, 6; Isai. 8, 14.

2 D. Th., 2, 2, 43, 45, 7 ad 5.

3 Sanch., D. II, 8, 24; Lugo, *De Poenit.*, 16, 155; 22, 65. Ut puta, si alius, videns, eadem faciat, putans licita esse; aut sacerdos hostiam non consecratam in missa adorandam ostendat. C. 7 *De celebr. miss.*

4 Suar., *De Car.*, 10, 4, 5; S. Alph., II, 47. Quippe sic et gravius, et periculosius peccat. Proinde qui dat alteri occasionem hujusmodi (v. c., qui meretricem sollicitat), non excusatur eo quod haec jam ad peccandum parata erat, seu habitualiter, quod planum est, seu etiam actualiter, quod tenent Cajet. (2, 2, 78, 4), Sanch. (D. 1, 16, 14), Pont. (M. V, 18, 48), S. Alph. (l. c.). Ex quo patet, utrumque teneri scandali; et qui, v. c., mulierem sollicitat, et mulier quae sollicitationi consentit. Et ideo verius est, eum qui alterum sollicitavit ad peccandum, non teneri id explicare in confessione (Lugo *De Poenit.*, 16, 142); quia per se apparet.

5 Ex Matth., 17, 26; 15, 14.

intentionem dantis (6). Directe datur jubendo, petendo, instigando, consulendo ea quae mala sunt (7). Indirecte dari potest innumeris prope modis; sed in primis exemplis, praeter intentionem, datur. *Hoc* ante omnia aestimari debet ex personis quibus datur, nempe si eo exemplo moveri possunt; ideoque non cadit in hominibus perfectae virtutis, aut (contra) perditissimis; quippe malis aliorum exemplis illi non moventur, hi non egent (8). Porro scandalum hujusmodi recidit in voluntarium in causa; ideo, ut imputari possit, necesse est: 1° ut praevisum fuerit; 2° ut debuerit; 3° ut potuerit evitari (Prol. § 157). Ex 1° igitur, excusatur qui non animadvertit, vel non putat, se scandalum dare (9). Contra, ex 2°, nulla excusatio ejus est, qui scandalum praebet eo facto quod revera malum est, seu natura, seu lege. Ex 3°, excusatur qui dat scandalum facto quod specie tenus malum videtur, si non possit eo abstinere, aut videntes admonere sine incommodo gravi (10).

90. Scandalum est peccatum mortale *ex genere suo;* ejusque gravitas, in re praesenti, metitur ex peccato ad quod alius pertrahitur (11), vel tantum materiali (12). Et quia caritati specialiter adversatur; speciale contra caritatem peccatum est (13). Praeterea scandalum directum contra eas quoque virtutes, ad quas laedendas proximum pertrahit, peccatum est, quia *vult* eas laedi (14): an et indirectum? Quaestio subdifficilis: quae in eo posita est, num omnis virtus vetet, ne detur alteri occasio laedendi se; an id proprium sit solius caritatis (15). Ego hoc verius puto: alias et cooperatores, immo hi magis, eas laederent (Prol. § 174): quod negant vel ipsi contrariae sententiae patroni (16).

6 Suar., 10, 2, 9; Lugo, *De Poenit.*, 16, 157.

7 Lugo, l. c. V. Prol. § 321.

8 Bonac., To. II, Disp. II, Quae. IV, P. 2, n. 43: ibique Navarr., Bannez, Sanchez, Vasquez, Azor., Billuart. (Art. VI § 1). Immo si is qui malum exemplum praebet, adeo flagitiosus sit, ut putaverit, exemplum suum neminem commovere (Sanch., D. I, 6. 7), scandalum cessat.

9 Cf. Sanch., D., cit. Cap. 6.

10 V. S. Alph., II, 52.

11 Ex D. Th., 2, 2, 43. 4. Ideo, v. c., qui racemum ex alterius vinea decerpendo, plures ad idem faciendum movet, si dominus graviter laeditur, gravi non caret. S. Alph., III, 537.

12 Sanch., D. III, 8, 24. Idem juris est in eo qui occasionem praebet peccati, vel solum exterius, consummandi (S. Alph., II, 47). Et planum est. § 88, 4.

13 S. Alph, II, 45, v. *Tertia.*

14 S. Th., 2, 2, 43, 3.

15 V. S. Alph., II, 45, et Prol. § 174. V. c. an is, qui exemplo suo Cajum ad furandum, vel pejerandum movet, utriusque furti, perjurii teneatur, nempe sui et Caji? Sententiam negantem tenent Laym., Suar., Lugo (*De Poenit.* 16 a n. 153); affirmantem Azor., Sanch., S. Alph. (II, 44, 45) qui tamen aliud alias (III, 537) tenere videtur.

16 Lugo, *De Poenit.* XVI, 162. Atque si pravo suo exemplo pertraxit ad turpia virum religiosum, verius, non

91. Sed et a recte quoque factis caritas abstinere jubet, si alius ex his, *ob humanae naturae infirmitatem* peccandi occasionem sumpturus erit; v. c., petendo quae alter licite praestare quidem potest, sed non sine peccato, etiam letali, praestabit (17). At heic excusat quaevis justa, etsi non gravis, necessitatis, vel utilitatis causa (18); non tamen frivola, aut levis prorsus. Nihilominus, etsi nulla nec hujusmodi causa subsit, si haec petas ab eo, qui ea dare paratus est *actualiter*, TT. plures et gravissimi putant te non peccare mortaliter (19). Dixi *ob infirmitatem* etc.; nam si alter magis ex improbitate sua peccandi, v. c., detrahendi, obmurmurandi, ansam caperet, de hoc regulariter curandum non est (20).

92. Ad haec, caritas damna quoque temporalia proximorum cavet. Exinde vetat facere, vel prohibere, vel persequi, tametsi jure tuo, quod tibi nihil aut parum profuturum, alteri vero graviter nocituruum est (21), etsi noceat per accidens tantum (22): nisi facias, pro-

tanetur sacrilegii, quia solam caritatem laesit (Lugo, n. 167). Praeterea scand. indirectum datur aliis quoque modis. Ut ecce, 1° obscenis figuris depictis, vel expositis, etiam intra domesticos parietes (S. Alph., H. A. IX, 8); procaci mulierum ornatu, ubera penitus denudantium; immo nec penitus, ubi hujusmodi mos non viget (S. Alph., II, 55); comoediis, scriptis, sermonibus valde turpibus (S. Alph., III, 426, 427, 428). 2° Cum quis facto aliquo suo, quod aliis nocet, aut displicet (ut puta furtis, ebrietatibus, contractis nuptiis), dat aliis occasionem, v. c., imprecandi, blasphemandi, vel odia, rixas, discordias suscitat (Less., II, 12, 34; S. Alph., III, 443). Ad haec, 3° vulgo scandalum accipitur quidquid alius obmurmurandi, vel detrahendi adversus aliquem ansam praebet; ut puta, si quis frequenter mulierem invisat (Navarr., 14, 31). Nec immerito, quia obmurmurationes et detractiones peccato non carent. Demum rumor ipse, et admiratio in vulgus, ex alterius peccato suborta, scandalum (passivum) communiter dici solet. Suar., 10, 1, 1. *De Censur.* 5, 3, 19.

17. V. S. Alph., II, 47, 49. V. c., mutuum ab usurario, juramentum ab idololatra, sacramentum a ministro qui in letali versatur.

18. Ex D. Th., *De Malo* XIII, 4 ad 7; Salmat., I, VIII, 34, 38. Hinc licet, v. c., petere mutuum ab usurario, etiam ad exercenda negocia (Ex S. Alph., II, 47, 49); confiteri sacerdoti indigno, ut praecepto communionis paschalis satisfacere possis, vel ad lucrandas indulgentias (V. S. Alph., II, 49, 77; III, 635 in fin.; VI, 89). Et puella quae se decenter ornando, vel prodeundo, juveni scandalo est, non tenetur his abstinere, nisi semel aut iterum. S. Alph., II, 51, 53, 54.

19. Sanch., D. III, 8, 23; ibiq. Cajet., Navarr., Sot., Sa., Ledesma, etc.; Lugo, *De Just.*, 25, 2, 34; Pal. etc. Hoc S. Alph. non placet, aliisque sane multis; sed gravem, seu *non levem* (II, 47) vel potius *rationabilem* (n. 53) causam exigunt.

20. Ex Matth., 15, 14. D. Th., 2, 2, 43, 8; Pont., M., V, 18, 15, etc.; S. Alph., II, 52. Hinc, v. c., nemo tenetur indebitum naulum, licet exiguum, solvere portitori, aut rhedario, ne in blasphemias prorumpat.

21. V. Less., II, 16, 21; Croix, III, II, 424. V. c., aquam quae in tuo fundo oritur disperdere ne vicinus ea utatur; vetare per agrum tuum ire, venari etc.

22. V. S. Alph., III, 635 in fin. Veluti si damnum alteri inferas, quod praevides mihi imputandum fore.

hibeas etc., in poenam tui juris ab eo violati, quia interest, et tui et aliorum, nullius jura impune violari (23). Ex hoc capite, grave contra caritatem est, a debitore, statim ac dies venit, extorquere quod debet, si ille solvere absque gravi jactura non possit, tu differre possis absque incommodo gravi (24): vel gravi moerore, sine gravi causa (etiam citra injustitiam), aliquem afficere; sive ille rationabiliter tristetur, quod nemo dubitat (25); sive irrationabiliter (ut puta ex lusibus, jocis), forte quia modico et pusillo animo est.

Art. III. *De cooperatoribus.*

93. Agimus de cooperatione materiali, ea nempe quae praestatur opere indifferenti; quo is, cui praestatur, et bene, et male uti potest. Haec cooperatio per se non est illicita (Prol. § 174); sed quia efficit, ut alter peccatum exequatur exterius, caritas eam vetat (§ 88, 4). Nec excusaris, quod, te non cooperante, alius certissime cooperaturus erit; alias nemo teneretur (1). Verum ita demum caritas cooperationem vetat, si tu possis ea abstinere, et citra injuriam vel gravius peccatum ejus qui cooperationem exigit; et sine tuo incommodo gravi (2). Sed incommodum varie aestimari debet: etenim eo graviori incommodo opus est, quo aut 1° peccatum alterius est gravius; aut 2° quo tua cooperatio ejus consummationi propius accedit; aut 3° quo probabilius est, te non cooperante, alterum non consummaturum pravae suae voluntatis propositum (3): quamobrem si ille, absque ullius cooperatione, certo sit peccaturus, vix est ut cooperatio laedat caritatem (Prol. § 174, 92); et si alter ei morem

23 Ex CC. 1, 2. *De Novi oper. Nunc.* V. c., ut is, qui post denunciationem novi operis aedificium extruere perrexit, destruat quod aedificavit; sive jure, sive injuria aedificatum sit. Cit. C. 1.

24 V. S. Alph., III, 702 etc.

25 Bonac., Sayr., Salon., Trull., Molina, Tr. IV, 21; Lugo, *De Just.* 16, 34; Salm. etc.

1 Less., II, 13, 2; Lugo, *De Just.* 19, 16; S. Alph., III, 562.

2 Sanch., D. 1, 7, 11. V. S. Alph., II, 59. Dixi *citra injuriam* (V. 4 *Reg.*, 5, 19), quia justitia regulariter caritati praevalet. Quamobrem, v. c., cogitur conjux debitum reddere conjugi voto castitatis obstricto (Sanch., Lugo, *De Sacram.* VIII, 182); et depositarius depositum restituere reposcenti ad peccandum (Sot., *De Just.* IV, VII). Dixi *gravius peccatum*, quia inest caritati ordo: hinc licet, v. c., dare vinum ebrioso, alias blasphematuro. Gob., Croix, V, 324.

3 Laym., Lib. II, Tr. III, Cap. XIII, 5; Sanch., S. Alph, II, 59, etc. Alia igitur (ex 1°) ratio habenda est ejus qui, v. c., furi, vel stupratori, vel homicidae operam praestat; alia (ex 2°) ejus qui, v. c., furi scalas vendit, aut defert, aut supponit ascensuro; alia demum (ex 3°) oenopolae qui in urbibus, vel in oppidis, vel in pagis, vinum vendit se inebriaturis.

gerendo, aut vix cooperari videtur, aut nullo modo, nullatenus caritatem laedit (4). Ad ultimum admonendi sumus, cooperationem in lubricis rem esse periculi plenam (5); ideoque graviori causa ei opus esse. Haec generatim: nunc frequentiora, et pene quotidiana, quoad famulos, caupones et mercatores prosequar paucis.

94. Itaque famulis licet, sola ratione famulatus, apponere vinum domino se inebriaturo, parare carnes die esuriali (6); immo (etsi versemur in lubricis) et amicae id petenti ostium aperire, utrique mensam, lectum instruere (7): quia ipsis quoque recedentibus peccatum committeretur (8). At 1° alterum ad alteram ducere volentem ire; 2° alterius epistolas amatorias deferre alteri scienter; 3° hero ascendenti per fenestram ad stuprandam virginem scalam deferre, vel humeros supponere, ostium aperire (nempe vi adhibita), illud quia propius ad peccatum accedit, istud quia proxime, haec demum quia injuriam quoque et damnum alterius continent, nisi ad vitandum damnum in illo grave (9), in isto gravius (10), in his gra-

4 S. Alph., III, 563. Veluti si quis panem, quem patri suo, extrema necessitate laboranti, dare debuisset, tibi offerat; tuque in eadem necessitate constitutus accipias (Lugo, *De Just.*, 18, 50; *De Sacram.*, 8, 180; Salmat., 12, 2, 143; S. Alph., IV, 110). Verum si is dando, v. c., rem furtivam, laedit jus alterius; tu quoque id laedis, illam accipiendo.

5 *Eccli.*, 13, 1: *Qui tetigerit picem, inquinabitur ab ea.*

6 Sanch., D. 1, 7, 35; ibiq. Cajet. et Azor.

7 Sanch., 24; Salm., 21, 8, 66; Sa, Ledes., Rodrig., Azor., etc. Quod tamen negant Elbel (*Conf.* 12, n. 38) et Croix, II, 254.

8 Laym., *De Car.* 13, 5, v. *Sexto.*

9 Viva ad Innoc. XI, 51, 5; Ronc., Tr. VI, Cap. 6, Reg. 2; S. Alph., II, 67. Quidam id licere putant sola ratione famulatus, si dominus, recedente famulo, solus iret (Sanch., D. I, 7, 22; Salm., 21, 8, 72); alii absolute admittunt. Mazz., *De Car.*, Cap. IV, § 4, q. 2.

10 Ante omnia necesse est, ut is, qui literas defert, probabiliter suspicari possit, *amatorias* esse: ut puta, *si constet de turpi amore* (S. Alph., II, 67), *aut personae sint valde suspectae* (Sanch., D. 1, 7, 26); alias *caritas non cogitat malum.* Has igitur literas deferre, quidam *intrinsece malum* (quippe turpem amorem fovent), non secus ac per internuncium haec agere, atque ideo *nunquam* licitum putant (Salm., 21, 8, 70; Viva ad Inn. XI, 51, 5; S. Alph., l. c.). Alii contra *indifferens,* atque ideo licitum ex causa, seu damno gravi (Sanch., l. c.; Bonac., *De Matr.* Q. 4, P. 14, n. 6). Alii, mediam viam ineuntes, causam exigunt *urgentiorem* (Mazz., l. c.), seu *valde gravem* (Gury I, 251, q. 5): et melius forte. Porro quae diximus de literis deferendis, eadem de scribendis dicenda sunt (Sanch., l. c.). An et de munusculis ferendis? S. Alph. (II, 65) hoc quoque *intrinsece malum* putat; quia haec quoque per se *turpem amorem fovent.* Verum ipsae *Vind. Ligor.* (p. 174) fatentur, id *communi DD. sententiae adversari.* Et sane id alii ex gravi causa (Rebell., Lib. II. Quae 1453; Tambur., *Decal.*, Lib. 5, Cap. I), alii sola ratione famulatus (Sanch., D. 1, 7, 29) licitum putant: sed hoc postremum merito displicet. Viva, l. c.; Reuter, To. I. *Analys.* n. 94.

vissimum (11), omnino non licent. Cauponis licet apponere his qui apud ipsos divertunt, carnes diebus esurialibus, quamdiu ignorant, an aliqua subsit justa causa (quam inquirere eos non oportet), qua forte excusentur: at si sciant nullam subesse, non licet, nisi alias hospites hujusmodi ab ipsis recederent (12). Mercatoribus licet vendere ea quibus emptores et bene, et male uti possunt, prout arma, aleas, ornatus puellae eis abusurae; si alias *notabile incommodum* paterentur; idest, si alias emptores ab eis recederent, vel res invenditae remanerent (13). Idem juris est in his, qui aedes suas locant scortis, vel aleatoribus, si alii conductores non desint (14). Nec praetereundi sunt hi, qui suppetias ferunt eis, qui artificio suo aliis scandalo sunt: utputa, qui comoedis, vel scriptoribus ephemeridum stipem conferunt, qua ludicra, turpia, impia sua edere pergunt; quin hi longe deterius peccant, quippe et horum peccata, et aliorum occasiones fovent (15).

CAPUT III.

QUAE CARITAS PERMITTAT.

95. Tria heic inquirimus: utrum liceat, ad vitandum scandalum pusillorum, omittere res praeceptas; utrum facere quod nobis temporaliter nocet; utrum denique praebere alicui quandoque opportunitatem peccandi. Quoad I, certum est, nunquam, ob hanc rem, licitum esse peccatum vel levissimum admittere; aut ea omittere, quae ad aeternam salutem sunt necessaria (1). His exceptis, probabilius est, omittenda esse quae jure vel naturali omitti possunt sine peccato (2): immo et exponere sese, ex causa gravi, probabili;

11 S. Alph., II, 66. Ut puta, metu mortis.

12 Suar., 2, 3; Sanch, D. 1, 7, 34; Croix, II, 261; S. Alph., II, 69. Aut, non sine gravi ipsius damno, minuerentur. Holzm., *In Dec* I, 243.

13 Ex D. Th., 2, 2, 169, 2 ad 4; S. Alph., II, 71. *Unam tamen vel alteram rem non magni pretii invenditam superesse, non est causa sufficiens* (Mazz., Q I, Cap. 3, § 4). Quod autem nonnulli docent, licitum esse haec vendere, si alias emptores ab aliis emerent, *non est admittendum.* S. Alph, l. c.

14 Salm., 21, 7, 65; S. Alph., II. 70.

15 D. Th., 2, 2, 168, 3 ad 3. Nisi id faciant ex gravi vel necessitatis, vel utilitatis causa (S. Alph., III, 427). At nunquam prorsus excusandi sunt, qui id genus ephemeridum in suis officinis, tabernis, diversoriis proponunt, quasi advenientium illecebras.

1 D. Th, 2, 2, 43, 7.

2 Tres sunt heic TT. sententiae: una negat omitti posse, quippe scandalum hujusmodi non est datum, sed acceptum (Vasq., Pal., Croix, II, 241); contra altera, communior, affirmat omitti debere, quia praecepta naturalia prae-

et, in extrema necessitate spirituali, probabiliori, non tamen moraliter certo, peccandi periculo (3).

96. Quoad II, nulli quoque jam fere dubium est, licere pro salute proximi amittere temporalia bona; et vel ipsam vitam, pro tuenda vita alterius, in discrimen adducere (4); immo etiam certae occumbere morti (5). Et, ut generaliter dixerim, cum quisque debeat diligere proximum sicut seipsum, quidquid pro se, hoc et pro aliis facere potest (6); immo debet, si ea facere possit absque incommodo gravi (7).

97. Quoad III denique, licitum est, ex gravi causa, peccato aliquem non prohibere, ut puniatur; quo et ipse poenis, et alii exemplo deterriti, minus delinquant (8). Immo, verius, et peccandi opportunitatem apponere, ut experiaris, v. c., cujus fidei, vel innocentiae, sit famulus (9). Quaestionis est, utrum ei qui destinavit admittere aliquid grave, licitum sit, si aliter a proposito removeri non potest, suadere quid aliud levius (10). Et si hoc continetur in eo quod ille destinavit admittere, utique licet, et planum est (11). Secus multi

valent positivis (Suar., 10, 4, 9; Salm., 21, 8, 7). Utrumque extremum; sed omittenda sunt si facile, idest, sine gravi incommodo omitti possunt: quamobrem, v. c., puella quae missam audiendo pueris scandalum praebet, abstinere quidem ab ea debet, sed semel, aut iterum tantum (Laym., Spor., Tourn., S. Alph., II, 51). Quin interdum licet etiam ad vitandum scandalum pharisaicum: v. c., uxori, ad vitandam gravem indignationem viri sui, omittere missam, jejunia; dum ne ille id exigat in contemptum Ecclesiae: item et famulis, *nisi statim et facile possint alium dominum invenire* (S. Alph., III, 327; 1034, 4). Dixi *omittere*; nam si praecepta differri possint, absque incommodo gravi, ut oratio, eleemosyna, differenda sunt. S. Alph., II, 70.

3 S. Alph., II, 26; V, 63; VI, 453. Prol. § 172, 70.

4 Less., 9, 29; Suar., IX, 3, 7. Contr. Bellarm., Tolet., etc. Alias, qui liceret ministrare his, quos pestis infecit? Salm., VI, 38.

5 S. Alph., III, 365. V. c., tabulam alii naufrago cedere. V. D. Th., in 3, Dist. 29, Art. 5 ad 3.

6 V. S. Alph., III, 389, 391, 392; D. Th., 2, 2, 60, 6 ad 2. V. *Exod.*, 2, 12.

7 Lugo, *De Just.*, 10, 205; S. Alph., III, 390. *Sine* etc.; atque ideo, verius, non tenetur occidere injustum aggressorem, ad tuendam vitam proximi, si a sanguine abhorret. Lugo, n. 208.

8 S. Alph., II, 58.

9 Laym., XIII, 5; S. Alph., II, 58. V. c., arcam reseratam relinquere. Item, si scias filium a fure sollicitari ad rem aliquam surripiendam, licet eam filio dare furi deferendam, ut cum re furtiva deprehensus capiatur, nec amplius sollicitet (L. 20, C. *De Furt.*). Vel demum parato grave aliquid perpetrare (v. c., patriam proditurus, vel te abducturo) vinum objicere, quo ille seu materialiter (v. c., nesciens ejus vini potentiam), seu etiam formaliter (idest, sciens volens) inebrietur (Less., IV, 3, 33); quod S. Alph. (V, 77) videtur satis probabile.

10 V. Laym., l. c. n. 7.

11 Laym., l. c.; Less., II, 13, 19. V. c., ut, quem vult hominem occidere, po-

negant, quia malum suadere fas est nemini, et quia bis peccaret: plerique affirmant (12), quia hoc est deducere a peccato graviori; et tu neutrum suades, sed ostendis quid sit levius; quod procul dubio licitum est (13); dummodo hoc non cedat in damnum alterius (14). Sententia utraque gravis: sed prima fortassis verior.

DE JUSTITIA ET JURE.

PRAENOTANDA.

98. Justitia (1) definitur: *Constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi* (2). Est virtus ad alterum (3); ejusque obiectum est: *jus cuique suum*; subiectivum inquam (Prol. § 22). Porro juris, late sumpti, triplex ordo est: reipublicae in cives, civium in rempublicam, civium, seu potius hominum inter se (4). Justitia quae *illa* regit, legalis; quae *ista*, distributivae; quae *haec*, commutativae nomen habet (5). *Legalis* igitur ordinat omnes virtutes ad bonum commune (6); *distributiva* versatur circa munera publica, praemia, et, ut multis placet, poenas ab eo, qui praeest reipublicae, civibus decernenda (7); demum *commutativa* pertinet ad ea, quae cuique stricto jure debentur; idest, circa meum et tuum (8). Legalis vix

tius caedat (Lugo, *De Just.*, 19, 43); quam vult incendere domum, potius expilet. Sanch., M., VII, 11, 15

12 Laym., l. c.; S. Alph., III, 565. Ut *Genes.*, 19, 18 et C. 9, Cau. 23, 2.

13 Sanch., M., VII, 11, 15; Pont., M. V, 18, 27; S. Alph., II, 57; III, 565. V. c., volenti uxorem necare et adulteram ducere, suadere ut hujus consuetudine potius uti pergat (S. Aug., in C. 9, 32, 2). Nam perinde est ac dicere: *Si vis hoc facere, fac illud potius* (Suar., 10, 3, 4; Lugo, *De Just.*, 19, 46). Alias, ajunt, viatori nefas esset offerre crumenam praedoni, ne occidatur. (V. Jerem., 41, 8). Ideo nihil interest, quis id suadeat, v. c., confessarius, pater, judex. Sanch., 23.

14 Laym., XIII, 7. Quamobrem, volenti furari Sejo vel Cajo, aut nominatim Sejo pauperi, nefas est suadere, ut furetur Osio diviti (Croix, II, 225, qui vocat hanc sententiam *communem fere omnium*); nisi tam modicum sit hujus damnum, quod caritas cogat pati, vel nisi dixeris, ut magis furetur diviti, nemine demonstrato. Sanch., n. 24.

1 Justitia *aequalitatem* (V. D. Th., 2, 2, 61, 2); justum *aequale* (Moli., Tract. I *De Just.* et *Jur.*, Disp. 12) significat: inde dicere solemus: justae partes, justa mensura, justum pretium, justa poena, justa petitio.

2 L. I *De Just.* et *Jur.*

3 D. Th., 2, 2, 58, 2; idest, *circa ea quae sunt ad alterum* (D. Th., Art. 9). Ideo nemo sibi debere quidquam dicitur; nemo sibi quidquam solvit, injuriam infert (Lugo, *De Just.*, I, 19). Quam proinde non is exercet, qui jus suum petit, sed qui ei reddit: v. c., qui debitum solvit. Salm., 12, 1, 25.

4 D. Th, 2, 2, 58, 5; 61, 1. Alias: justitia ordinat partes ad totum, totum ad partes, partes inter se.

5 D. Th., ll. cc.

6 D. Th., 2, 2, 58, 5 ad 3. Unde *universalis* a veteribus dicta fuit.

7 V. Moli., Tr. 1, D. 1.

8 Suar., Opusc. *De Justit. Dei*, Sect. 11,

justitiae nomen meretur; etenim nihil aliud revera est, quam *obedientia scriptis legibus institutisque populorum* (9); ideo eam praetereo. De distributiva expedita et plana res est. De sola igitur commutativa agendum est nobis.

99. Haec verius ac brevius definiri potest: *Virtus quae reddit unicuique suum*, sive rem, sive jus (10). Scilicet, hujus *objectum* non est quidquid alteri ex qualibet causa debetur, sed ideo quia vel suum est, vel in illo, aut ad illud *jus* habet (11). Nititur identitate (12); et si huic nequit locus esse, aequalitate metitur; seu absoluta, seu (quoties res inter plures creditores agitur) relativa, idest pro jure cujusque (13): sive absolutae locus esse non debeat, ut in jure adcrescendi in societate etc.; sive locus esse non possit ob inopiam debitoris, ut in creditorum concursu (14). Quamobrem, non aestimatur ex personis, sed *ex re* quae cuique debetur (15).

100. Justitiae opponitur injustitia. Justitiae legalis violatio leve peccatum est, quamdiu non laedit graviter bonum commune, aut jus singulorum; et ex justa causa ne leve quidem (16): distributivae, et commutativae, pro re nata, leve aut grave. Quae laedit justitiam commutativam, injuria proprio nomine dici solet. Injuria heic est: *Laesio voluntaria juris alterius inviti* (17). Porro jus nulli, nisi personae, competit; ideo injuria nulli nisi personae fit (18). Verum uti injuria facta esse dicatur, necesse est: 1° ut quis jus alterius laedat, 2° eo invito, 3° sciens volens. Ex 1°, nulla mihi injuria fit ab eo, qui nullum jus meum intervertit, etsi rem faciat

n. 13; Lugo, 1, 52. Prior legalis dicitur, quia *legum* est, uti omnes actus, ita et omnes virtutes ordinare ad bonum commune; altera distributiva, quia cum bona communia inter multos partimur, *tribui* dicuntur; tertia demum commutativa, quia in rebus ultro citroque *commutandis* communius versatur.

9 Tull., *De Legibus*, Lib. 1.

10 Ex L. 1, § 1 *Depositi*.

11 L. 12, *De Novat.*; L. 20, *De Reb. credit.* Donellus, II. VII, 1; D. Th., 2, 2, 58, 11. Alias, quidni justitia sint et caritas et religio Deo, et pietas parentibus debita? *Jus*; idest, quod sibi debetur quasi *domino*, vel quasi *creditori*, immo et sola aequitate juris civilis (vel canonici): velut restitutio in integrum, concessa minoribus, nuptis, regularibus, etc.

12 Ex L. 3, *De Reb. cred.* Suar., 1, 52. Nempe, quoties *idem* reddi potest, idem omnino reddendum est: ut in pignore, deposito, commodato etc.

13 Lugo, *De Poenit.*, Disp. 2, n. 6.

14 Cf. Latini, *Elem. Jur. Civ. h. t.*

15 Wesemb., *Ad Pandect.*, 1, 1, 12. Prout, v. c., in emptionibus et venditionibus, in permutationibus, locationibus etc.

16 S. Alph., III, 521, Nota 2. Ut ecce, si quis debitori suo, vi adhibita, cum alias nequeat vel occulta compensatione, extorqueat quod sibi debetur.

17 Ex L. 5, *Ad L. Aquil.* Lugo, 8, 1.

18 Lugo, 17, 76. Seu physicae, seu *morali*, quam vocant. Prol. § 43.

mihi damnosam (19): et faciat animo et affectione laedendi (20): at, ex diverso, si jus meum laedit, injuria est, etsi damnum absit (21). Ex 2°, non fit injuria volenti et consentienti (22), sed invitis tantum; et rationabiliter invitis (23). Demum ex 3°, non tenetur injuriae, etsi alterum laeserit, qui ignoravit se injuriam facere, vel noluit injuriam facere; quia injuria formalis aestimatur ex animo et affectione laedendi (24), et vel errans alium pro alio laesit (25). *Errans;* nam si ignorat quis ille sit, cui injuriam facit, non excusatur; ut ecce, si clericum caedat, nuptam ineat, nesciens quis ille, vel cujus haec uxor; is enim cuicumque clerico, cuicumque marito vult facere injuriam (26). Quod ad eum vero qui injuriae tenetur, si plus sit in *re* (in damno) quam in existimatione ejus qui injuriam fecit, restitutio aestimatur ex animo et affectione laedentis.

101. Et haec expedita sunt: verum in jure multa erga proximum continentur, quae in naturali, utrum justitiae, an caritatis sint; in positivo, utrum sint justitiae, an obedientiae, non satis apparet. De

19 Ex L. 21, *De A. P. A.* Nec ad rem pertinet, utrum, haec faciendo, jure suo utatur, an minus (Ex C. 31, *De Elect;* L. 13, § 1, *De Injur.;* L. 50, *Ad L. Aquil.*). Veluti si puteum aperiat, quo aperto, meus puteus exaurit, sive in suo (L. 24, § ult., *De Damn. inf.*), sive in alieno aperuerit.

20 S. Alph., III, 584, v. *Secunda.* Animus opus non mutat. Prol. § 154, 18. Sed V. § 200, 24.

21 Ex L. 5, *De Injur.* Ut ecce, si domum vel agrum meum ingreditur, invito me.

22 C. 27, *De R. J* in 6°. Scilicet, *unicuique licet* (regulariter) *juri pro se introducto renunciare* (L. 29, C. *De Pact*). Ait lex *pro se;* ergo in his, quae et alterius intersunt, non deerit injuria. Quamobrem, qui hominem volentem occidit, clericum volentem caedit, alienae commiscet lenone marito, homicidio, sacrilegio, adulterio non caret. V. D. Th., 2, 2, 59, 3 ad 2.

23 V. Croix, III, II, 430. Ut puta, si quis furetur in extrema necessitate, vel aliquem laedat ut se juste tueatur (L. 46, § 2, *Ad L. Aquil.*). Porro invitum accipere debemus, non eum tantum qui contradicit, sed et qui non consentit (L. 8, § *Invitum. De procurat.* L. 45, § *Deinde. De ritu nupt.*): adeoque, et errore deceptus, et metu coactus, invitus intelligitur.

24 L. 5, *De injur. Ignoravit;* utputa, si rem alienam perdiderit, putans hereditariam (L. 1, § ult. *Depos.*). *Noluit;* veluti si quem laesit casu, vel joco, vel corrigendi gratia (L. 5, § *Sutor. Ad L. Aquil.*); Moli., To. III, 127, 4; Lugo, 17, 75; S. Alph., III, 629. V. Prol. §§ 145, 299. Si Titium occidit, putans esse Cajum; vel Titii, putans Caji, domum incendit.

25 L. 3, § 1, *De Injur.;* Croix, III, II, 194; S. Alph., III, 613. Is igitur qui nuptam iniit, puellam; aut clericum percussit laicum putans, non tenetur adulterii, sacrilegii; qui aedes incendit, in quibus frumentum reconditum fuisse ignorabat, de frumento non tenetur.

26 LL. 5, 18, *De Injur.* Nec excusatur eo quia facturus non esset, si sciret: v. c., si clericus ille sit filius, mulier uxor sit necessarii, et amicissimi sui; quippe *interpretativa* haec intentio, cum nihil sit, nihil mutat. Lugo, VII, 75.

jure naturali nihil, una certa generali regula, constitui potest; quare de eo suis locis. Quoad jus positivum, et in primis civile, nemo dubitat, eas leges quae explicant jus naturale, vel naturalem aequitatem, justitiae obligationem parere (27). De his quae respiciunt res, aut personas, discors Nostrorum sententia est (28): dicam plane quod sentio. Omnis imperandi potestas ex necessitate administrandae reipublicae metiri debet. Age nunc quod ad *res* nostras quodam quasi dominio legislatoris contineri necesse est, ut de his lex non inutiliter decernere possit; v. c., quae usucapiones introducit, quae pupillo res tutoris pignori obligat, quae revocat alienata in fraudem creditorum etc.: nam, alias, si dominium legislatoris effugiunt, leges hujusmodi nullum dominii jus transferunt, nullum hypothecae jus praestant, nihil revocant, sed verbis ludunt. At *personas* sufficit obedientiae vinculo obstringere, ne lex supervacanea esse videatur. Quae cum ita sint, leges quae de rebus nostris decernunt, justitiae; quae personas spectant, obedientiae obligationem parere, alterum omnibus certum (29), alterum communius (30), et, si quid opinor, verius est.

102. Itaque justitiae objectum est jus, juris autem vel nosmet,

27 Utputa quae hereditatem intestato decedentis proximioribus defert; quae cogit parentes alimenta praestare filiis *spuriis*. Quae taxant pretia rerum, mercedes operum; quaeque decernunt, quando haec solvi nihilominus debeant, aut repeti possint ob operam fortuito casu non praestitam. Quae in integrum restituunt minores, vel dolum, aut metum passos; quae rescindunt alienationes in fraudem creditorum factas: aliaeque sexcentae.

28 Cf. Less., II, 30, 56.

29 Ex L. 3, *De Usucapion.*; C. 3, *De Praescript.* Hinc leges coercent quasi injuriam et damnificatorem eum, qui jussus non exhibet testamenti tabulas (L. 3, *De Tab. exhib.*), qui interrogatus in judicio civili non respondet (§ 18, *De Probat.*). Et Nostri restitutionis damnant creditores chirographarios, seu personales, qui a debitoribus suis aliquid exigunt in praejudicium creditoris privilegiati, vel hypothecarii; nec ego dubito, et eum damni reum esse qui, e. g., prohibet vicinum restituere in suo aggerem dejectum vi fluminis (Ex L. 25, § *quamquam. De A. P. A.* C. It. 5371; qui in suo tam alte fodit, ut paries vicini stare non possit (L. 24, § ult., *De Damn. inf.* Ex C. It. 573, 572. V. S. Alph., IV, 270; VII, 215).

30 Moli., I, 83; III, 700; Less., 30, 59; Lugo, 39, 17; S. Alph., IV, 270. Dub. 3. Et re quidem vera, adversus eum qui non praestat ea quae personam onerant, ut puta si munus publicum detrectavit, leges animadvertunt eo quod *non* OBTEMPERAVIT (L. 1, § *Propter casum. De Postul.*; L. 53, *De Re Judic.*), quod CONTEMPSERIT *jubentis auctoritatem* (L. 5, *De Judic.*). Quocirca, recte Nostri communius docent, damni non teneri testem, qui in jus vocatus non ierit, aut reticuerit (S. Alph., IV, 270); qui contra edictum principis evehit frumentum (Bonac., *De Contr.*, D. 3, Q. 2, P. 5, n. 6); regularem qui, contra Clem. 1 *De Privil.*, persuasit morituro ne quid relinqueret huic, vel illi regulari instituto (Lugo, 18, 95) etc.

vel ea quae nobis extra nos competunt, lege seu naturali, seu positiva. *Nosmet*, idest, vita, incolumitas membrorum, libertas, dignitas; *exstra nos*, existimatio, et res. Haec justitia laedere vetat; laesis, siquidem sola injuria irrogata est, *satisfactionem;* sin et damnum illatum, *restitutionem* exigit. De satisfactione expedita res est; de restitutione longa, implexa, difficilis. Porro restitutio ad existimationem, et res quae in dominio nostro sunt, pertinet tota; ideo primum nosse oportet quid sint res (quid existimatio dictum est alibi, Prol. § 121); tum de acquirendo rerum dominio. Deinde ea, quae utriusque restitutionis communia sunt, dispicere oportet. Post haec singulas restitutionum species versabimus. Et hucusque de his juribus, quae omnibus competunt, seu natura, seu lege. Ad haec, sunt plerumque et alia singulis quaesita ex ultimis decedentium voluntatibus, ex pactis conventis, ex officiis ab aliis utcunque susceptis: ex quibus, quasi e contrario, obligationes nascuntur; quas justitia servare jubet (31). De his omnibus igitur, favente Deo, agendum erit, paucis quidem, quia patent latissime, sed non obiter prorsus; sunt enim quotidiana, et scitu quam maxime, et prae omnibus necessaria; et prae omnibus ardua. Quae cum primis ex jure civili expedienda erunt, cui, dummodo sit manifestum, certum est adhaerere, missis cerebrosis nonnullorum TT. sententiis, qui ab eo recedentes omnia susque deque verterunt. Eo, inquam, jure quod nunc viget (Prol. § 201, 12), et qua huic juri conveniunt ex his TT., praeter S. Alphonsum, qui juris civilis peritia censentur; utputa Molina, Soto, Vasquezio, Lugone, Lessio, Azorio, Sanchez, Laymanno, Reginaldo, aliisque paucis (32).

31 Dixi ex officiis *haud gratuito* etc., nam ex his, quae gratis obimus, justitiae obligationem non oriri, aut verius est, aut aequius certe. V. S. Alph., II, 40.

32 *Qua* etc. Nam veteres TT. omnes et Canonistae haec versant ex jure communi. A quo cum in pluribus recesserint NN. LL., ne auctoritate illorum decipiamur, sedulo animadvertendum est quando, et quorsum, hae a Romanis legibus discrepent.

TRACTATUS II.

DE REBUS ET DE ACQUIRENDO RERUM DOMINIO

CAPUT I.

DE REBUS, DE DOMINIO ET DE POSSESSIONE

ART. I. *De rebus.*

103. Res heic dicitur: *Quidquid ejus est naturae, ut in bonis esse possit* (1). Ex his quae sensibus percipiuntur, *corporales*, ut domus, agri; quae intellectu, ut nomina creditorum (credita), servitutes praediorum, hypothecae, *incorporales*, seu potius *jura* proprio nomine dici solent. Rerum divisio petenda est vel ab ipsarum natura, vel ex his, ad quos pertinent, vel ex usibus, quibus sunt destinatae. Ex primo capite, vel immobiles, vel mobiles. *Immobiles (res soli)*, quae, salva earum substantia, de loco in locum moveri non possunt; ut praedia omnia; nempe agri, quae *praedia rustica;* et aedificia, quae *praedia urbana* dici solent (2). *Mobiles,* quae de loco in locum, vi sua vel aliena, moventur. Hae, si usu haud consumuntur, ut libri, vestes, *non fungibiles;* si consumuntur, ut triticum, pecunia, *fungibiles* dici solent (3). Inter res immobiles et mobiles sunt illae, quae suapte

1 Ex LL. 5, 23, *D. V. S. Possit;* nam quae *sunt* BONA dicuntur, quarum universitas dicitur *patrimonium, pecunia* (LL. 5, 178, 222. *De V. S.*). Res *jure communi* distinguuntur per species et genera (L. 54, *De V. O.*): *species* sunt singula corpora, quas dialectici individuos vocant, velut hic equus, hic ager; *genera* sunt, quas dialectici species appellant, velut equus, ager. *Illae* perire possunt, haec non item (V. L. 21, *C. Si cert. petat*); et planum est. Est Jurisconsultis et *rerum universitas,* quo vocabulo, verius, non collectio rerum singularium, ut grex, bibliotheca, sed universum jus alicujus significatur, seu patrimonium, hereditas § ult. *Per quas person ;* Donell., Lib. VI, Cap. I, § 2.

2 L. 193 *De V. S.* Porro quidquid supra solum implantatum est, vel aedificatum, *superficies* appellatur (L. 3 *De Servit.;* L. 13 *De S. R.*); quidquid subter solum, pretio aestimabile, ut creta, lapides, ferrum, aurum etc., *fodinae* dicuntur, v. c., cretifodinae, aurifodinae etc.

3 L. 30 *De Legat.* 1; C. G. 1874; It. 1819. Idest, mutua vice funguntur (L. 6 *De Reb. Cred.*). Proinde cum sic datae fuerint, ut restituantur, illae eadem specie, istae eodem genere reddendae sunt, nisi istae commodatae fuerint *dicis causa,* vel depositae (LL. 3, 4 *Commod.;* L. 1 §§ 3, 4 *De O. et A.*); et ideo (fungibiles) dicuntur constare *pondere, numero et mensura.* Res quae usu consumuntur *(quarum usus in abusu est),* dici solent *res, quae servando servari non possunt.*

quidem natura mobiles sunt, sed immobilibus accensentur, vel quia integrant res immobiles, vel ex destinatione patrisfamilias (4).

104. Omnes vel alicujus sunt, vel nullius. Alicujus vel humani, vel divini juris. Humani quae profanis; divini quae religiosis usibus sunt addicta. Ex his publica sunt (quasi populica), quae totius gentis *(Stato)*, vel omnium christianorum communibus usibus sunt destinata; ut litora maris, portus, arces (5); templa, coementaria etc. Cetera aut singulorum sunt, aut singulorum jure censentur; singulorum appellatione personis quoque moralibus usurpatis (6). Res corporales, quae alicujus non sunt, dicuntur *nullius:* sive nunquam cujusquam fuerint, ut fera animantia; sive esse desierint, ceu res mobiles derelictae (7). His accedunt bona, quae Nostri vocant *incerta;* id est, quorum dominus, facta solerti inquisitione, inveniri non potuit, nec spes superest aliquando inveniendum fore (8). Ab his distant bona *va-*

4 V. C. G. 517; It. 407; Au. 293. I. INTEGRANT; illae, videlicet, quae immobilium partem constituunt (LL. 18, 19 *De A. E. V.*, ut portae, tegulae domus, pali vinearum; quamvis ad momentum, idest ut iterum collocentur, detracta. Cit. L. 19; Toull., III, 19). II. DESTINATIONE PATRISFAMILIAS, idest domini (non item conductoris, inquilini, Zachar., 170, 20, fructuarii etc.), 1° quae is posuit in fundo, vel quasi *instrumenta,* utputa, *cauponae,* doliaria, vasa, ancones, calices; *vineae* rastri, ligones etc.; et quae posuit in fundo, fructus ab eo exportandi causa, veluti jumenta, vehicula, naves; *domo,* supellex, non item vina (LL. 12 etc. *De fundo Instr. et instr.*); vel 2° quasi *dotem,* ut ecce animantia quae fundi causa parata sunt, alvearia, stramina, stercora, frumentum ad sementem repositum (C. G. 552, It. 413), etsi supra modum (Ex L. 25. *Eodem.*); vel 3° *perpetui usus causa* (L. 222 *De V. S.;* C. G. 524, It. 413, Au. 924), prout granaria in terris defossa (L. 19 *De A. E. V.*), statuae suis aediculis, aut basibus positae; tabulae, specula parietibus inclusa (cit. AA.); et, ut generaliter dixerim, omnia inclusa, vel inaedificata (L. 26. *Eod.*, L. 12, § 3 *De A. E. V.;* L. 26, citt. AA.). Ad haec, fructus naturales praediorum, quamdiu arboribus vel solo tenentur; item arbores quamdiu caesae, aut avulsae non fuerint, immobilibus accensentur. IURA neque immobilia, neque mobilia natura sunt; nihilominus (ex *objecto*) modo immobilibus, modo mobilibus accensentur (V. C. It. 415; G. 526; Au. 206). Sed de his viderint J. C.

5 C. G. 538; It. 426 etc.

6 V. C. It. 433, 435. Municipiis, provinciis, immo et *Statu,* quem vocant (Ex C. G. 2227; It. 2114). Cetera, utputa quae a municipibus singulis elocari solent; quae sunt in patrimonio cujuslibet ecclesiae, monasterii, loci pii; beneficia ecclesiastica.

Porro non omnia bona, quae pertinent ad personas morales auctoritate ecclesiastica erectas, ecclesiastica sunt. Ejusmodi quidem sunt quae pertinent ad capellanias vel mere laicales, quippe sunt bona divinis obeundis addicta (Berar. J. E. U. To. II *Diss.* VI, *Append.* V, v. *Deinde*). Non item bona confraternitatum laicalium (Berar., l. c.; Lucidi, *De Visit.* To. III, n. 44, § 16); eoque minus bona legatis piis satisfaciendis destinata, si ex fundatorum voluntate remanserint penes heredes.

7 §§ 12, 49 *De rer. divis.* C. It. 711. Res *corporales;* nam *jura* nullius ne intelligi quidem possunt.

8 Sot. IV. VII, 1. v. *Solutio tertii.*

cautia, idest, eorum qui, nullo relicto herede, decedunt, quippe abeunt ad fiscum (9). Publica *extra commercium* sunt, privata *in commercio*. Scilicet extra commercium ea hodie accipimus, quae in patrimonio *singulorum* esse non possunt (10); nihilominus, lata significatione, quodammodo extra commercium esse vulgo dicuntur ea quoque, quae emi, vendi, donari prohibentur, uti arma, venena mala, libri improbatae editionis (11), vel non ex jure editi (12), etc.

105. Rei appellatione venit nedum res ipsa, sed etiam quidquid rei accedit, seu *accessiones;* nempe *superficies, fructus*. Fructus (reditus), ampliata significatione, accipimus *quidquid res fert, vel percipitur intuitu rei:* inde sunt vel *naturales*, vel *civiles* (13). Verum hodie haec distinctio magis ex legibus, quam ex natura rerum, petenda est. Etenim, ex NN. LL., mercedes agri locati fructuum civilium loco

Ejusmodi vero minime dicuntur, quae constat esse vel Sæji, vel Caji, vel Sempronii; sed cujus revera sint ignoratur. Lugo, 6, 132; 20, 1; Less., II, 15, 2.

9 L. 1, C. *De bon. vac.;* C. G. 768; It. 738; Au. 760.

10 L. 9 *De usucap.* Ex C. G. 538; It. 427, 430, 2113. Laurent, VI, 2. *Hodie;* nam, jure communi, extra commercium ea quoque dicebantur, quorum alienatio favore personarum vetita erat; ut res dotales, pupillorum etc. Porro ecclesiae, et monumenta in ecclesiis extructa (L. 4. C. *de Religios.*), et sacrae supellectiles (L. 21, C. *De SS. Eccles.*), materialiter considerata, in privato cujusque patrimonio esse possunt qualiter qualiter (Barb., J. E. U. II, 10; De Luca, *De Jure patr.*, Disc. 53; Lotter., *De Re benefic.* II, IV, 14; Rot. Rom., *In Roman. Fideicomm.* 22 Febr. 1717). Ideo permittitur patrono oratorii publici a se excitati, clavem retinere (Fargna, Par. I, Can. 4, § 6; S. C. 28 Maji 1864, *Acta* I, 598). Et emi vendique possunt (Suar., *De Simon.* XIV, 18, 23; Barbo., 7, l. c.), dum ne veneant in usus profanos; quia *quod Deo semel dicatum est, in usus profanos amplius converti non potest* (C. 51 *De R. J.* in 6°); eoque magis commutari; et si altera pluris valet, hoc pecunia compensari potest (Ex C. 6. *De rer. permut.* Pirhin., III, 1, 114; Schmalz., III, 19, 37). At vero quia ecclesiae in illius Episcopi potestate consistunt, in cujus dioecesi (nisi fuerint exemptae) positae sunt (C. 10, Can. 16, 7, 20, 6, 7 *De Religios. domib.*), injussu ejus cuivis concedi prohibentur. C. 20 *De jure patr.*

11 L. 4 *Famil. ercis.;* L. 35, § 2 *De C. E.;* D. Th., 2, 2, 169, 2. Scilicet commercium est alienandi, et acquirendi invicem jus (Ex L. 1, § 2. *Quae res pignor*). Ideo si quis haec alteri promiserit, aut legaverit, nihil agit (Ex L. 34 *De V. O.;* L. 50, § 2, *De leg.* 2): secus si dederit, quovis titulo; nam cum vere ejus sint, vere ea facit accipientis. Cit. LL. 34, 49. Cf. Lugo, 18, 48 etc.; Less., II, 14, 57.

12 Zachar., § 175, num. 3°.

13 L. 62 pr. *De R. V.;* LL. 34, 36 *De Usur.;* C. G. 547 etc.; It. 444; Au. 405. *Naturales*, qui renascuntur (L. 8, § *Si vir Sol. matr.*): ut puta, poma, virgulta, fetus pecorum, lana, lac etc. (*mere naturales*); fruges et sata omnia (*industriales*). His, ex NN. LL., accedunt fodinae (C. It. 444 Ex C. G. 598, contra cit. L. 8); dummodo institutae (*aperte*) sint (C. It. 494, ex G. 598; Durant., IV, 550). *Civiles*, pensiones aedium, navium, vecturarum, usurae, reditus. L. 7. *De Us. leg.*

sunt (14), exceptis his, qui constant quota parte (v. c., dimidia, tertia) fructuum ipsius praedii (15). Naturales modo pendentes dicuntur, modo percepti: *percepti* intelliguntur statim ac separati fuerint ab ea re (solo, arbore) qua tenentur (16); inde patet, quinam *pendentes*. Civiles in dies cedunt (17); ideo dividuntur pro rata, etsi nondum eorum dies cesserit (18). At vero *fructus non intelliguntur, nisi deductis expensis* (19). Fructibus civilibus accedit usura pecuniae; verum quia non ex ipso corpore constat, usurae non debentur, nisi aut conventione, aut testamento, aut lege statutae fuerint (20).

106. Porro omnes res pretio aestimantur: omnium autem rerum aestimationem praebet pecunia numerata, seu nummi (21). Videamus igitur de rerum pretio, et de pecuniae numeratae, seu nummorum valore. Itaque pretium dicitur: *quanti res omnibus valet* (22). *Omnibus*, quia *rerum pretia non ex affectu, nec utilitate singulorum, sed communiter funguntur* (23). Metitur autem, regulariter, 1° ex mercium copia, vel inopia; et 2° ex dantium, vel requirentium numero (24). Nec cujusvis arbitrio metitur, sed vel publica auctoritate, vel aestimatione vulgi: inde est legitimum, et vulgare (25). *Legitimum* consistit in puncto: hoc praesumitur justum, quamdiu ex circumstantiis postea forte mutatis non sit factum injustum (26). *Vulgare* quadam latitudine continetur, et in summum, infimum, et medium diducitur: summum est ultra quod non potest res vendi; infimum citra quod non potest emi sine injustitia: quod tenet inter utrumque dicitur medium (27). Pretia rerum variant pro tempore et locis, et pro re-

14 C. G. 584; It. 444. Contra jus commune.

15 Toull., III, 400; Proudh., *Usufrutto* II, 905; Zachar., 195, 7.

16 L. 48 *De A. R. D.;* C. G. 585; It. 480; Au. 330. Tametsi nondum avecti, aut coacti fuerint (L. 77 *De R. V.*); et quamvis deciderint casu.

17 Ex L. 24 *De Usuf. leg.* C. G. 586; It. 481.

18 Ex L. 1, C. *De Petit. hered.* Zachar., § 195, 8.

19 L. 1, C. *De fruct.* Nempe eorum *quaerendorum, cogendorum, conservandorumque gratia factis* (L. 39, § *ult. De Petit. hered.;* Ex C. G. 548; It. 445). Dividuntur autem in singulos annos, duodecim partibus factis (LL. 7, 8, *Sol Matr.*). Sed annus varie ex rebus, vel ex moribus regionum, computatur: in dubiis, aequum est, a Januario initium capere.

20 L. 62 *De R. V.;* L. 121 *De V. S.*

21 L. 1 *De C. E.*

22 L. 33 *Ad L. Aquil.* Quanti autem valeat, ex usu ejus magis, quam ex utilitate aestimatur. D. Th., 2, 2, 77, 2 ad 3.; Regin., 25, 279; Lugo, 26, 42.

23 L. 63, pr. *Ad L. Falcid.*

24 Ex cit. L. 63, § *ult.* Ideo, v. c., in transitu exercitus res pluris veneunt; contra, sub exitum nundinarum, dilapsis emptoribus, vilius emuntur. Laym., *De Pact.* XVIII, 18.

25 Lugo, 26, 38. V. D. Th., 2, 2, 77, 2.

26 Less., II, 21, 7; Lugo, n. 58; S. Alph., III, 803.

27 Laym., lib. III, Tract. IV, P. III, Cap. XVI, 4. Verum quanta haec latitudo esse debeat, nulla certa regula

rum adjunctis: et quae periculo sunt exposita, velut in direptione urbis, imminente naufragio, minoris aut minimi et plerumque nihili omnino aestimantur (28).

107. *Pecuniam* hoc loco accipimus aes signatum, seu nummos. In nummis duo dispicienda sunt: substantia (corpus), et quantitas (29): nam eorum potestas est vel intrinseca, seu naturalis; vel extrinseca, seu impositicia: illa ex materia, haec ex lege aestimatur. Intrinseca augetur, minuitur (prout mercium) ex metallorum copia, vel inopia; ideoque (ut mercium) variat pro tempore, ac locis (30): extrinseca minuitur, augetur sola Principis voluntate; cum nempe veterum nummorum valori aliquid detrahitur, aut superadditur, solo nutu ejus, qui remp. administrat; vel nummis eodem pondere, sed ex deteriori materia percussis, idem ac ceteris valor imponitur (31): qui idcirco, quando debentur quasi nummi, ex hoc (imposito) valore aestimantur (32). Et si schedulis, seu tesseris mensariis, nummorum

deduiri potest: sed profecto in rebus pretiosis major est, in vilioribus minor. S. Alph., III, 804.

28 Lugo, 18, 144. Porro nedum *res*, sed et *opera*, pretio aestimantur, seu legitimo, seu vulgari: verum de his alibi. Et *periculi* quoque pretium est (L. 5 C. *De naut. foenore;* CC. 6, 19 *De Usur.*): et nedum damni rei familiaris, sed et capitis, existimationis, libertatis etc. V. S. Alph., III, 712, v. *Secunda*.

29 L. 1 *De C. E.*; L. 94, pr. *De Solution.*

30 V. Lugo, 16, 25. *Pro tempore:* scilicet, post repertus Americas, quantum apud nos crevit nummorum copia, tantundem eorum valor decrevit. Lud. Molina refert, ea quae 80 ann. antea emebantur, vel conducebantur uno aureo, tunc temporis (exeunte circiter sec. XVI) emi, aut conduci quinque, vel sex (*De Just.* Tr. II, D. 685). Et Lugo testatur, quinque ducata, aetate Soti (idest ante ann. fere centum), aestimata plurie fuisse quam aetate sua decem (Lugo, 10, 176). Et sic paullatim eo deventum est, ut, superiori saeculo, auri argentique copia jam octuplum penes nos circiter creverit, et valor nummorum tantundem decreverit (V. Ant. Genov., *Diecesina*, Lib. 1, Cap. 14, § 20). *Pro locis:* quem enim latet, in America, pecuniam numeratam minoris esse quam in Europa? Et in Europa, minoris Londini, quam Parisiis; Parisiis, quam Romae? Et in eadem provincia, quaedam pluris valent in oppidis, quam in civitate. Age nunc, pretium justum accipere debemus non ejus loci vel temporis quo contrahitur, sed in quo res traditur, praestatur; vel, regulariter, in quo tradenda, praestanda est. S. Alph., III, 804, 808.

31 Ex L. 2, § 36 *De Orig. Juris.* Less., II, 23, 34; Lugo, 28, 5, etc.

32 Ex L. 1 *De C. E;* L. 19, § 1 *De Aur. arg. legat.* Sive creverit eorum valor, sive decreverit (C. G. 1895; It. 1821; Au. ex § 992). Quae etiam Nostris verior et recepta sententia fuit (V. Lugo, 25, 124 etc.). *Quasi nummi;* nam si quasi *corpora* debentur, haec danda erunt; ut ecce in nummis certa demonstratione legatis (Ex L. Plane 34, § 4. *De Legat.* 1); vel mutuo datis ea lege, ut eadem materia redderentur (C. It. 1822, 1823; Durant., VII, 93. V. C. G. 1897). Porro quasi nummi inspiciendi sunt, quoties dantur solutionis causa. V. Genovesi, *Lezioni di Comm.*, Par. II, Cap. II, §§ 6, 7.

valor per legem fuerit impositus, pro nummis quibuslibet (sive argenteis, sive aureis) aestimantur: sed nemo cogitur eas accipere, nisi lex id quoque jusserit nominatim (33).

108. Ad ultimum, quia et res, et nummi *communiter* funguntur (§ 106, 23), tum res, tum nummi ex praesenti, idest, res ex vulgari seu currenti, nummi ex imposito eis valore aestimantur; ideoque licet res vendere, nummos persolvere ex praesenti valore; tametsi is qui vendit, persolvit, sciat, solus forte, *illas* vesperi depretiatum (v. c., propter novas res advehendas, vel propter latronum incursum), *hos* proscriptum iri: et, ex diverso, licet res, nummos accipere, etsi is qui accipit sciat, solus forte, eorum pretium mox auctum iri (34).

Art. II. *De dominio.*

109. Dominium est: *Jus in re plenum* (1). Apertius: *Naturale jus de re corporali pro lubitu, sine cujusquam injuria, et salvis legibus, utendi ac disponendi* (2). Constat igitur jure utendi ac disponendi, et hoc *plenum* dominium est. Utroque hoc jure inter duos separato, dominium ultro citroque *semiplenum* fit (3). Utrumque vel perpetuum est, vel revocabile: *perpetuum,* quod, sine voluntate nostra, per se a nobis abire non potest; *revocabile,* quod abire speratur, si conditio aliqua extiterit (4). Dominium suapte natura est, ideoque in dubio praesumitur, plenum et perpetuum.

33 Merlin, Zachar., § 318, 7.

34 V. Less., II, 21, 44; Lugo, 18, 143; 25, 127, etc. Scilicet adhuc tanti omnibus valent (Lugo, n. 129). Secus si haec non latebant, et inscium accipientem, vel dantem decepit. At vero si valor nummorum variat, dum creditor accipiendi, aut debitor solvendi moram facit, hoc soli moroso nocere non dubium est. Durant., XII, 94.

1 Prol. § 22, 2. *Jus quo res nostra est* (Voet, VI, 6, 1): inde *proprietas,* quasi *propria res.*

2 Ex L. 21, C. *Mand.;* C. G. 544; It. 436; Au. 362. *Naturale,* quia sine hoc jure vivere nemo posset. *Re corporali,* quia incorporalium non dominium, sed *jus* intelligitur (§ 103). *Sine cujusquam injuria,* idest, salvo jure alterius, sive hoc profluat ex lege naturali, ut ecce si alias is re sua uti nequiret; sive ex lege positiva, velut in servitutibus praediorum; sive demum ex hominis voluntate, puta si domum tibi vendiderim cum pacto revenditionis, vel agri usumfructum legaverim Sejo. Et *salvis legibus;* quae nempe aliquibus de re sua pro lubitu disponere vetant; utputa, interdictis, minoribus, nuptis.

3 Voet, l. c. Cujus duo genera: rei *dotalis,* et *vectigalis.* Et quod uxori competit, *naturale;* quod viro, *civile* (hanc distinctionem NN. LL. verbo tenus praetereunt); quod ei qui dat in emphyteusim, *directum;* quod ei qui accipit, *utile* dici solet, ex jure aevo medio introducto.

4 L. 66 *De R. V.* Ideoque ex causa *primaeva,* idest, quae ei titulo inest, ex quo res in nos transiit (V. Zachar., § 196, 4): seu pacto, seu testamento,

110. Principio igitur, quisque re sua pro lubitu *utitur*. *Rem* accipere debemus etiam rei accessiones; nam quod rei meae accedit, regulariter meum est (5): et in re soli meum praeterea est quantum inferius superiusque tendit (6). Proinde mihi jus est, 1° quantumlibet et supra plantare, aedificare, et subtus effodere (7); et si in tuo fundo aqua erumpat, quae in meo venas habet, has incidere et fontem avertere (8); aquam, quae in meo oritur, continere, vel alio divertere (9). 2° Praedia mea colere, qua cultura maluerim (10). Nec obstat si, utendo re mea, forte alteri noceo (11), quoties alias re mea uti nequirem (12), quia per accidens noceo (13); dummodo loci naturam non mutem (14). Demum 3° possum re mea alios prohibe-

seu jure insit: ut puta res empta cum pacto revenditionis, legata sub conditione resolutiva, donata, si postea is qui donavit susceperit liberos. Heic valet regula: *Non videtur perfecte cujusque id esse, quod ei ex causa auferri potest.* L. 182, § 1, *De R. I.*.

5 LL. 7, 9 *De A. R. D.*; C. G. 546; It. 443. V. C. Au. 404, etc.; ut fructus: sed de accessionibus seorsum.

6 Ex L. 21 *De A. P. A.*; LL. 8, 9, C. *De Serv. et aqua*; C. G. 552; It. 440. Et in primis fodinae, et superficies.

7 Citt. LL. 8, 9; C. It. 447. *Aedificare*; nempe vel in ipso confinio. C. It. 570.

8 L. 21 *De A. P. A.* Sed huic juri, verius, hodie non parum derogatum est per art. 578 C. It.; neque haec licent, nisi majoris publicae utilitatis causa, et refuso alteri damno, si judex id aequum putaverit.

9 Ex L. 10, C. *De Serv. et aqua.* C. It. 540. Vel alio eam ducere. V. § 182, etc. Dum ne ea egeat oppidum, vel suburbium aliquod (Ex LL. 2, 10, C. *Eod.*; C. G. 643; It. 542). Et dum ne eam divertam perdendi causa, vicinis praediis utilem. C. It. 545

10 L. 3, § pen. *De A. P. A.*

11 L. 1, § *Quod si aliter De A. P. In suo alicui hactenus facere licet quatenus nihil in alienum immittat* (L. 8, § 5. *Si servit vindic.*). V. c. si aedes meas altius tollam, et luminibus vicini officiam (L. 26, *De damn. inf.*); si ex agro pratum fecerim, et coeperim assidua irrigatione nocere vicino; vel ex prato agrum, et per sulcos aquarios, vel porcas, aqua ad inferiorem defluat; dummodo rite colam. L. 1, § *Quod si aliter*; L. 3, § *Si vicinus, De A. R. D.*

12 L. 1, *Quod si aliter, De A. P. A. Quoties* etc. Itaque si, v. c., aqua pluvia noceat, non naturaliter, sed ex opere manufacto, v. c., ex sulcis aquariis, si quidem sine his arare et serere potuissem, teneor damni; licet colendi agri causa videar fecisse (cit. L. 1, § *Sed et si quis arare*; L. 24, *Eod.* Pardessus, *Servitù*, § 86). Immo ex NN. LL. (V. § 121) aliquid amplius mihi permissum est; nam licet mihi praedium meum meliorem facere, etiam cum damno alterius praedii; dummodo praedii mei magna utilitas sit, et alieni modicum damnum. V. Proudh., *Du Domaine Publ.*, IV, 1308, 1309; Laurent, VII, 370.

13 V. Lugo, 11, 81; S. Alph., III, 632. Scilicet *loci natura nocet.* L. 1, § *Item sciendum*, 14 *Eod.*

14 L. 2, § *Apud Namusam. Eod.* Teneor igitur damni, si ex agro pratum fecerim, et locum complanaverim, quo facto, aqua citior ad vicinum decurrat (L. 3, § *Si vicinus, Eod.*); si salicta plantem, et ob id aqua restagnet, et ea aqua vicino noceat (L. 1, § 6, *Eod.*). Sed an possim rem, vel locum in pristinum restituere, si hoc noceat vicino?

re (15); ac proinde mea praedia sepire (16); vetare ne quis in eis quid immittat, projiciat, infundat (17); aucupetur, consistat, eat (18). Si arbor vicini in meo fundo radices porrexerit, possum ipsemet eas succidere (19); si ei impendit, cogere possum ut ramos caedat (20); et si ventus in meum illam inclinavit, possum cogere ut adimat (21). Deinde unicuique licet, de re sua pro lubitu *disponere* (22): ideo possum eam locare, distrahere, servituti obligare, etc. Possum et perdere, vel perituram derelinquere (23): ideoque cogi non possum quidvis facere servandae ejus causa (24); tametsi illam derelinquendo, vel ea non utendo, alteri noceam, nisi forte damnum ex opere meo antea manufacto initium capiat (25). Possum, inquam, salvo jure alterius: ideo non possum, v. c., demolire aedes meas pignori obligatas; transformare emptas vel legatas sub conditione

v. c., si inde aqua naturaliter ad inferiorem agrum decurrat? Utique, si in pristinum restitutio fit operis manufacti (L. 1, *Sed etsi vicinus, De A. P. A.*); non item si natura loci ipsa per se mutata fuerit, velut chasmate, terremotu etc. (L. 2, § *Apud Namusam, Eod.*). Ceterum, nemo nocet ei, quem lucro, quo utebatur, prohibet (L. 26, *De damn. inf.*): puta, si divertat aquam, quae e suo in alienum naturaliter defluit. L. 1, § *Sicut autem. De A. P. A.*

15 L. 11, C. *De Servit.;* C. Au. 362; It. 438.

16 Ex § 12 *De R. D.;* C. G. 647; It. 442. Nisi servituti *pecoris pascendi* nominatim (Ex L. 4, *De S. R.;* Pardess., Salviat., § 131), vel compascuis (V. C. It. 682), sint obnoxia.

17 L. 44, *De Injur.* Velut aquam, lapides, fragmenta, et ne fumum quidem (L. 8, § *Aristo. Si serv. vind.*). Sed in primis nemo cogitur in praedio suo, sive rustico, sive urbano, stillicidium vicini recipere (Ex § 1, *De Servit.;* C. G., 681; It., 591). Nec vicinus demittere potest stillicidium in suo, si exinde aqua in meum defluat; nisi forte, uti ex tecto, ita ex agro, aqua in meo naturaliter deflueret (Toull., III, 538; Demol., 589; Pardess., 213); vel nisi via publica intercedat. Citt. AA.. 681, 591.

18 L. 16 *De S. R.;* L. 13, § ult. *De injur.;* L. 11, C. *De Serv. et aqua.*

19 Contra L. 6, § 1, *Arbor. furt.;* C. G. 672; It. 582; Au. 422. Et, verius, *quandocumque,* quippe jure dominii quisque fodit in suo. Pardess., *Servitù,* § 197.

20 Citt. LL. Sed quoad olivas, jure nostro, V. C. It. 582. Et hoc etiam, verius, *quandocumque,* quia vix definiri potest, quando usucapio procedere incipiat. Durant., V, 398; Pardess., § 196; Proudh., Zachar., 242, 2.

21 L. 2 *De arbor. caed.* Item si radices arborum fundamentis aedium periculum afferant. L. 1, *Eod.*

22 L. 21, C. *Mandat.* Ibi: *Unusquisque est rei suae moderator et arbiter.* Eaque uti et abuti potest. L. 28, § *Consuluit. De Petit. heredit.*

23 Cit. § *Consuluit.*

24 Ex L. 29, C. *De Pactis,* et cit. § *Consuluit.* V. c., si aggerem, in fundo meo, vis aquae dejecerit, vicinus cogere me non potest, ut illum restituam (L. 2, § 5, *De A. P. A.*). Sed, si ipse restituerit, impensas pro rata lucri ei refundere debeo ex C. It. 537, etc.

25 Ex L. 24, § 4; L. 40, *De damn. inf.* Puta, si non refecerim labentia aedificia; vel parietem in servitute *Oneris ferendi* (L. 6, § *Labeo, Si servit. vindic.*), ubi haec lex viget; si fossas non purgaverim.

resolutiva, quamdiu haec in pendenti est; nec sive illas, sive has perituras derelinquere. *Et purificata* conditione, *resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis* (26). Denique cogi non possum, rem meam alteri alienare, jus meum alteri cedere, nisi publicae utilitatis causa (27).

111. Sed enim jura dominii interdum legibus coercentur, publicae utilitatis, immo vel sola aequitatis causa. Nam interdum lex cogit dominum pati vel non facere aliquid in suo: 1° cum alius id opus habet suis rebus, non quidem prosequendis, hoc enim justitiae, non aequitatis est, verum sartis tectis servandis, tuendis (28), refuso damno (29); 2° propter utilitatem praediorum vicinorum. Quaeri potest, utrum leges hujusmodi extensivam interpretationem recipiant; ideoque utrum ego possim, salva justitia, v. c., uti jure meo, cum id sola aequitas naturalis, non lex, vetat, et in primis, an id possim eo facto quod mihi nihil omnino obfuturum, tibi autem profuturum; vel mihi nihil profuturum, tibi vero nociturum sit? Etenim *malitiis indulgendum non est* (30). Minime, quia sola utilitatis vel damni causa nullum alteri jus tribuit, et ideo injuriae mecum agi non potest (31); immo strictam interpretationem recipit (32). Solum in

26 L. 31, *De pignorib.* Ideoque servitus, v. c., imposita ab emphyteuta super re vectigali, vel a marito super praedio dotali, finita emphyteusi, soluto matrimonio, evanescit. L. 5, *De fund. dot*; C. It., 665.

27 L. 12, C. *De C. E.*; C. G. 545; It. 438; Au., 365.

28 L. 2, § *Quamquam De A. P.* 4. Ex L. 9, § 1, *Damni inf.*; C. It., 592. Itaque si, e. g., vicinus aggerem vi fluminis dejectum restituere velit, sive in suo, sive in meo; aut reficere labentia aedificia (cit. § *Quamquam*; L. 39, *De damno infecto*); quominus hoc nomine per meum eat, in meo consistat, prohibere non possum; dummodo damni, si quod forte dederit, repromittat. L. 9, § 1, *Eod.*; C. It. 537, 538, 594.

29 Ex L. Un. *De Glan. legen.* Ex L. 15, *Ad exhibend.* Utputa, si vis fluminis rem tuam in meum fundum detulerit (L. 9, § 1, *Damni inf.*); si examen apum ex alveo tuo avolaverint, et in arbore meo consederint (§ 14, *De A. R. D.*); dummodo eos insequaris intra biduum (C. It., 713; Au., 384). Nihilominus, si ejus prosequendae tempus in lege definitum sit, eo elapso, dominium amittitur. Sed si ex arbore meo fructus in agrum tuum ceciderint, quaestionis est, utrum mihi, uti ex jure communi, ita ex NN. LL. eos legere, auferre liceat (Pardess., n. 196, ex L. Un., *De Gland. leg.*), an secus (Durant., V. 400)? Mihi, ex dictis, prior sententia est verior, aut aequior certe, nisi mos regionis aliud ferat. V. Voet, ad Lib. 43, Tit. 26.

30 L. 39, *De Rei Vindic.*

31 L. 2, § *Denique Marcellus, De Aqua pluv. arc.* V. Sot., IV, VI, 3 *Ad sextum*; Sanch., M. III, 18, 29; S. Alph., III, 584, v. *secunda*. Ut ecce, si prohibeam te per meum ire, vel haurire ex fonte, qui in meo oritur; si in domo mea puteum aperio, quo aperto, venae putei tui praecisae sunt (L. 21, *Eodem*; L. 25, *De damn. inf.*). Et, via publica ruina vel impetu amissa, cum eo, qui in suo ire vetat, ubi lex id non permittit, reor damni agi non posse.

32 V. Prol., § 184, 23. Quae mea sententia est. Sane jure communi, ubi

controversiis quae moventur circa usum aquarum, quia hoc interest agriculturae et industriae, atque ideo reip. interest, fas est judici statuere inter partes quod *aequius* putaverit (33).

APPENDIX.

DE COMMUNIONE SEU CONDOMINIO.

112. Res communis dicitur ea, quae plurium est (1). In re communi valent regulae: *Quod pro parte meum est, totum meum est* (2); et nihilominus: *In re communi potior est conditio prohibentis* (3). Ideo (ex 1°) de ea disponere, in abstracto cuique pro sua parte jus est (4); at (ex 2°) in concreto jus est nemini (5). Nec novi aliquid in ea fieri potest, altero invito (6), licet omnibus utile (7); nisi forte necessa-

adhuc viget, damni agi potest cum eo qui flumen avertit, non ut ne sibi noceat, sed ut noceat vicino (L. 2, § *Idem Labeo ait. De A. P. A.*): nocere vicino lex accipit, si hoc damno eum afficiat, non si lucro prohibeat. L. 1, § *Sicut autem, Eod.*

33 C. G., 645; It., 544. Heic igitur opus est officio judicis; non item, ut puto, in duobus casibus superioribus; in his enim lex ipsa jus tribuit. Contra Less., II, 12, 128. Sed utrum id ei (judici) liceat in aliis controversiis? Affirmant ex J. C. ii qui publicae utilitati cum primis student; negant ii qui jura proprietatis cum primis tuentur: et hoc tutius, ne jura dominii pendeant ex arbitrio judicantium (Laurent, VII, 377). Aliud juris est in foro conscientiae; in eo enim, quod justitia non jubet, jubet caritas. Quin, puto injuriae cum eo agi non posse, qui in tuo aliquid fecit, invito te, si id fecit necessitate urgente, et sine ullo tuo damno (v. c., qui bovem fugientem in agro tuo prosecutus fuit): *summum jus summa injuria est.*

1 V. LL. 31, 32 *Pro Socio.* Utputa, si duobus simul legata fuerit, vel a duobus simul empta. Et duobus modis dicitur communis: *pro diviso,* si singuli partes habent corpore magis quam intellectu, ut lapis qui per utrumque fundum extenditur, quamdiu non fuerit exemptus; vel *pro indiviso,* cum singuli intellectu magis partes habent quam corpore; ut equus, acervus frumenti, grex, lapis exemptus. L. 8, *De A. R. D.;* L. 19, *Comm. divid.*

2 L. *Recte* 25, *De V. S.*

3 C. 56, *De R. J.* in 6°; L. 28 *Comm. divid.*

4 Ex L. 69, *Pro Socio;* C. Au. 828, 829; It. 679.

5 L. 28, *Comm. Divid.;* C. It. 677. *Prohibendi, potius quam faciendi, jus socio est.* L. 11, *Si Serv. vindic.*

6 Cit. L. 28. Sed si socius, cum poterat, non prohibuit; alter, ut damnum sarciat, cogi quidem potest; ut opus tollat, cogi non potest. Cit. L. 28.

7 C. It. 677. Haec dispositio longe durior est ea quae continetur in § 828 C. Au., ex quo deprompta esse videtur. Num igitur possit, ut ex jure communi, scalam ad parietem communem habere, quia removeri potest (L. 18 in fi., *De S. U.*), parietem communem incrustare, depingere (L. 12, *Eod.*), quia nihil mutat? Non puto, licet a summo jure vix distet (scilicet rigor hujusmodi ad lites cavendas, praecidendas pertinet) nisi forte ad commodiorem rei communis usum pertineat, et major sociorum pars faciendum censuerit. C. Au. 833; It. 678.

rum ad refectionem (8). Quisque igitur debet uti re communi pro cujusque rei destinatione; more boni patrisfamilias, et sic ut ne impediat alterum ea uti (9). Res communes administrandae sunt ex communi consensu: sed in eis elocandis praevalet consensus dominorum (seu domini) majoris partis; nisi judex aliud aequum censuerit (10). Demum refectio est communis omnium pro rata (11); nisi aliquis malit partem suam derelinquere (12).

113. Haec generatim: in muro vel arbore communi sunt quaedam specialia. Principio sciendum est, parietem inter duas aedes, vel cavaedia, vel hortos, communem praesumi (13). Muro communi nemo potest fistulam aquariam adjungere (14); secundum illum aliquid noxium, utputa sterquilinium, habere; fenestras aperire (15): at hodie licet in eo tigna immittere; vacuum aliquid, utputa armarium, facere (16); superimponere, et altius tollere (17), dumne, altius tollendo, muro communi, aut alias condomino noceat (18); et refusis damnis, si quae interim vicino intulit (19). Sed nec injussu alterius haec facere potest: alias, aut docere debet non noxium opus esse, aut cessare, vel opus tollere (20). Plus, quisque potest cogere vicinum, reficere, vel construere communibus sumptibus parietes qui in urbibus vel suburbiis separant ipsorum domos, cavaedia, pomaria. Quin potest eum cogere, nisi obstent pacta conventa, cedere sibi partem muri, si quam communibus aedibus superimposuit (21).

8 Ex L. 4, C. *De Aedif. Priv.*

9 Ex L. 16. *De Usufr.*, § 9 *De Rer. Divis.;* C. It. 675.

10 C. It 678. V. Au. 833.

11 C. G. 655; It. 548, 676.

12 § 110, 24; L. 71, *De Usufr.;* C. G. 656; It. 549, 561, 676. Non totam quidem, sed eam quam reficere non vult: nam de re agitur quae divisionem recipit (Laurent, VII, 517). Sed si quid deterius factum sit culpa sua, hoc sarcire prius debebit (Ex L. 72, *Eod.;* C. It. 549, § 1). Verum ea pars, quam derelinquit, ita demum fit alterius domini, si is eam refecerit, nam sub hac tacita conditione derelinquitur: proinde si non refecit, dilapso aedificio, tigna communia sunt. Poth., Zachar., Laurent, VII, 550.

13 C. G., 653; It. 546; Au. 854.

14 LL. 12, 18, 39 *De Serv. Urban.;* C. G. 674, 675; It. 573, §§ 1, 2, 583; Au. 855.

15 L. 13, § 2, *Si Serv. Vindic.;* C. G. 674, 675; It. 573, 583. Immo nec furnum, nec caminum adstruere. L. 12, *De S. U.;* C. G. 674; It. 573.

16 C. G. 657, 662; It. 552, 557.

17 C. G. 658 etc.; It. 551, 553. Et, si altius extulerit, suum est, quamdiu alter communionem ejus non petit. C. It. 555; Pardess. 12, 11.

18 C. It. ex A. 554; Pardess., n. 173.

19 Ex C. It. 554, 557. Veluti si habitatores migraverint. L. 37, *De Damn. inf.*

20 Ex C. G. 662; It. 557.

21 C. G. 660, 661, 663; It. 555, 556. V. C. Au. 555, 558. Ad ultimum heic admonendi sumus, ex NN. LL., jus esse vicino petendi communionem muri alieni in confinio positi, vel ejus partis (C. G. 661; It. 556), licet non ad aedificandum: lex non distinguit; et ita utimur (Laur., VII, 504), nisi forte obstet servitus muro quaesita (Zachar., § 239, 21), velut prospectus (Ex C. It. 584). Sed jure nostro tota qua sua proprietas

114. Quoad arbores, harum communio jamdiu ex trunco (non, ut jure communi, ex radicibus) aestimatur: proinde, quae sunt in confinio positae, communes intelliguntur (22): nempe, quae in sepibus sunt (quae communior sententia est), aequis partibus, etsi uni praedio forte proximiores sint (23); quae alibi, qua parte in praedio cujusque sunt (24); sed quisque cogi quandocumque potest eas succidere, exceptis his, quae pro limitibus agrorum sunt (25).

115. Post haec videamus, quid juris sit, si plures sint earumdem aedium, alii superiorum, alii inferiorum partium, domini. Itaque murorum quibus aedificium regitur, tecti, et cujusvis aliae rei communis, ut puta, vestibuli, putei, solarii, communis refectio est, pro valore cujusque partis (26). Sed unusquisque, ab imis cellis incipiendo, sua conclavia laquearia seu fornices conficere debet, quibus tegitur; desuper pavimenta sternere, quibus ambulat (27); scalas extruere, quibus graditur; et si idem tabulatum (piano) pluribus commune sit, quisque tenetur pro valore suae partis (28). Quid si alter, reficiendo, alteri damnum, vel incommodum praestet? Et si necessariae refectiones sint, is incommodum tantum pati debet; sin

late patet (etsi non tota qua superius inferiusque tendit) petenda est (C. It. 556). Quin jure nostro potest communionem petere vel ejus muri, qui citra sesquimetrum ab agro vicini extructus est, licet antea extructi: *lex non distinguit* (exceptis aedificiis publicis); nisi dominus malit suum aedificium ad confinium usque producere. C. It. 571, § 1.

22 L. 8, *De A. R. D.;* C. G. 673; It. 569; Au. 421. Nempe pro diviso quamdiu terra tenentur (ex cit. L. 8, L. 19, pr. *Comm. divid.*); atque ideo fructus unicuique competunt ex regione cujusque praedii (Durant., V, 376). Erutae, aut caesae, aut avulsae, communes fiunt pro indiviso; quarum cuique tanta pars competit, quantum in terra habebat. L. 84, *Pro Socio.*

23 Pardess., n. 189; Marcad., art. 673; Toull., II, 406. Nempe sepes communis praesumitur utriusque praedii. C. G. 670; It. 568; Au. 854.

24 L. 84, *Pro soc.*

25 C. G. 673; It. 569. *Quandocunque,* quia rei communis divisio nunquam praescribitur.

26 C. It. 562. V. C. G. 661. Valorem accipere debemus quanti res valet *per se,* ac si rudis foret; et non si tectoriis, picturis etc. exornata sit. Toull., II, 223; Pardess., n. 193.

27 C. Sard. 585; It. 562. *Pavimenti* vero appellatione contineri et laquearia et tabulae et tigna, quibus superstructa sunt, docent Toull., III, 224; Pardess, n. 193; Demol., XI, 429: nempe ex C. G. ar. 664, 2; a quo C. Italic., Albertinum sequutus, recessit. Et recte, primo quia laquearia, tabulae, tigna quibus pavimentum superstructum est, integrant diaetas inferiores; deinde eo quod alias is qui infimas diaetas tenet, quarum plurimae stratis pavimentis carent, ad nihil obligaretur. Et ita a Suprema Curia Neapolit. 9 Julii 1872, et Taurinensi an. 1873 decisum fuit. Nec audiendus Mazzoni aliud putans ex Gallicis J. C.

28 C. It. 562. Proinde ad eas reficiendas quae primis diaetis aditum praestant, omnes concurrunt; ad eas quae supremis, hi solum qui illas inhabitant. Contra C. G. a. 664.

voluptariae, vel factae uberioris commoditatis gratia (29), ne incommodum quidem. Demum ei, ad quem supremae diaetae pertinent, non licet, sine aliorum consensu, eas altius tollere; quamvis crepidine, aut lorica, sepire liceat (30), si nihil noceat.

116. Heic non abs re erit, de aqua profluente aliquid addere. Principio igitur, aqua profluens, excepta ea quae publici juris est, dummodo naturaliter profluat, et sine opere manufacto, vel potius ejus usus, eorum est, qui prope ripas praedia possident (31). Hac re licet eis illam, interea dum defluit, derivare ad suos agros irrigandos (32), vel ad opificia exercenda (33), nempe alteri sine alterius injuria (34), ac proinde dum ne cursum ejus deflectant, perturbent (35): at si per agrum tuum *naturaliter* interfluat, poteris interim ea uti, cujusvis rei, etiam amoenitatis gratia (36), et cursum ejus perturbare, deflectere etc.; quippe nulli facis damnum, injuriam: sed ea lege, ut illi eam, quae post usum superest, si quid superest, in profluentem; tu profluentem ipsam, cum ex tuo praedio elabitur, ordinario et assueto suo cursui restituas (37). Scilicet, ut inferiorum agrorum domini, uti incommoda, ita et commoda sentiant aquarum prope defluentium (38). Sed satis haec; et e diverticulo redeamus in viam.

117. Ad ultimum igitur, unicuique licet, rei communis quandocumque divisionem petere (nisi agatur de re singulari omnibus (39) necessaria); quamvis convenerit (40), aut testator jusserit (41), ne divisio fieret. Nihilominus pacisci potest, ne divisio intra certum tempus, penes nos ne in decennio proximo, fiat (42); et testator

29 V. Durant., V, 344.

30 C. It. 564. Et ita penes nos omnis dubitatio, quae gallicos J. C. torquet, plane cessavit.

31 Ex § 2 *De A. R. D.*; C. It. 543; Proudh., IV, 421; Durant., V, 206.

32 C. G. 644; It. 543. Et pro modo possessionum dividenda est (L. 17, *De Servitut. Rust.*), nisi aliud judex aequum putaverit (Ex C. G. 645; It. 544). Duo heic controversa sunt: 1° utrum is qui nequit ex sua ripa eam derivare, possit ex ripa vicini (V. Mazzoni, *Comm.*, II, 138); 2° utrum ad agros dumtaxat contiguos, an etiam ad alios eam ducere possit procul positos.

33 C. It. 543, 613, 614.

34 L. 17 *De Servit. Rust.*

35 Demolombe, n. 144. Et refusis damnis, si quo opere manufacto a ripa ad ripam in medio fluminis utendum sit. C. It. 613.

36 Ex C. G. 644, § 1; C. It. 543, § 1; L. 3 pr. *De Aq. quotid.*

37 C. It. 543; G. 644.

38 Ex L. 1, C. *De peric. et comm. R. V.*; L. 1, § *Denique ait De A. P. A.*

39 L. 7, *Comm. divid. Nisi* etc.; velut puteo communi vestibulo duarum aedium. Nisi unus ex condominis rem communem solus possederit 30 continuis annis. L. 3, C. *De Praescr.* 30 ann. Ex C. G. 816; It. 985.

40 C. G. 815; It. 681. V. Au. 830, 832.

41 C. It. 984. Jure Gallico non satis constat. V. Zachar., 197, n. 4.

42 C. It. 681. Gallico 815, in quinquennio. V. C. Au. 830, 831, 832. Sed

vetare eam permittitur, quoad heres natu minimus XXII aetatis annum impleverit (43). Fieri autem potest mutuo consensu, si omnes suae aetatis sint, suique juris; secus officio judicis fieri debet (44). Quomodo autem sit facienda; et, si non sit jure facta, quemadmodum sit rescindenda, alibi dicendum erit. Divisione facta, perinde est, ex NN. LL., ac si res quae cuique obtigerint, ejus fuissent ab initio, quasi nunquam aliorum sociorum factae: et ideo divisio, penes nos, non transfert rerum divisarum dominium, sed ostendit, cujus illae fuerint ab initio (45).

Art. III. *De possessione.*

118. Possessio est: *Rei corporalis detentio.* Detentio, quia in facto, non in jure consistit (1); rei corporalis, quia jura, cum intellectu percipiantur (§ 103), non possideri, sed quasi possideri dicuntur. Diducitur in naturalem et civilem: *naturalis* ejus dicitur, qui nomine alieno *(precario)* rem possidet; *civilis* ejus, qui suo (2); de qua solum hic. Haec igitur, ampliata per NN. LL. verbi significatione, definitur: *Rei jurisve detentio vel usus, animo domini* (3). *Rei, jurisve;* scilicet detentio ad res, usus ad jus refertur. Illud non interest, utrum quis per se rem detineat, jure utatur, an per alium (colonum, inquilinum, fructuarium etc.); nam is *possidet, cujus nomine possidetur* (4). *Animo domini;* idest, ut rem detineat quasi suam, jure quasi suo uta-

eo elapso, prorogari potest ad aliud decennium (quinquennium etc.): quod si illo nondum elapso prorogatum fuerit, a die prorogationis, ne fraus legi fiat, computatur. Toull, IV, 406; Durant., VII, 81.

43 C. It. 984.

44 C. G. 817; It. 296.

45 C. G. 883, 1476, 1872; It. 684, 1034. *Ab initio:* proinde si duo heredes rem hereditariam inter se diviserint, perinde habentur, ac si quisque solus pro ea parte, qua heres est, defuncto heres extitisset. *Et ideo* etc.: sive ut vulgo dicitur, *La divisione è dichiarativa, non traslativa di proprietà;* secus ac jure communi, et Au. 847, quo instar venditionis (L. 1, C. *Comm. Utriusq. jud.*), seu potius permutationis (L. 20, § 3. *Famil. ercisc.*) erat; et jure prorsus. Hac re, si Titius commune praedium, nondum facta divisione, vendiderit, hypothecae, aut servituti obligaverit, et, divisione serius facta, obtigerit Sejo, jure communi, venditio, hypotheca, servitus, pro Titii portione, rata manent (L. 1, C. *De comm. rer. alien.;* L. 7, C. *Comm. utriusq. judic.*); NN. LL., penitus evanescunt. Zachar., 625, 1.

1 L. 1, § 3, *De Acquir. Possess.* Quamvis et huic facto sua jura constent.

2 L. 24, § 1, *Eodem.* L. 10, C. *Eod. tit.* Sed cum possessio simpliciter dicitur, naturalis intelligitur.

3 C. G. 2228; It. 685; Au. 30. Scilicet hodie res quoque incorporales possideri dicuntur.

4 L. 3, § *Saltus,* L. 33, § pen. *De A. P.*

tur (5). Animo, inquam, et non opinione, nam etiam fur possidet (6).

119. Dividitur 1° in legitimam et illegitimam. *Legitima* ejus dicitur, qui ab adversario suo non vi, non clam (7), et pacifice (8) possidet: inde patet, quae dicenda sit *illegitima*. 2° In possessionem bonae fidei, et malae fidei (9). Fides heic quoque (Prol. § 252, 9) animi persuasionem significat, et ideo utrum quis b., an m. f. possideat, heic quoque *ad factum, non ad jus, pertinet* (10); verum strictiori significatione (quia possidendum est *animo domini*) hoc loco b. f. possidere is dicitur, qui ignorat, eam rem, quam possidet, esse alienam (11), licet erret in jure (12), vel careat titulo (13): m. f., qui

5 L. 27, *Quemad. serv. amitt.*; C. G. 2134; It. 685; Au. 309. Proinde qui facit aliquid jure vicinitatis, vel familiaritatis, v. c., qui amici fundum ingreditur, aquam attingit ex puteo vicini, *non videtur possidere* (L. 41 *h. t.*; C. G. 2232; It. 688, V. Au. 313). Ceterum, unusquisque praesumitur suo nomine possidere: sed si alieno possidere olim coeperit, eo et nunc creditur possidere. C. G. 2230, 2231; It. 687.

6 L. 1, *De vi arm.*; L. 24, *Quem. serv. amitt.* Ex hoc autem licet intelligere, ea tantum possidere nos posse, quae in patrimonio nostro esse possunt; ideoque non res publicas, sive humani, sive divini juris (Ex L. 6, *De C. E.*: v. c., laicum, jus decimandi. C. 7, *De Praescript.*

7 L. 6, *De A. P.* Ejus qui *vi, aut clam (aut precario)* possidet, possessio dicitur *vitiosa* (L. 1 pr. *Uti possid.*), quia laborat vitio, quod omnem vim et effectum possessionis corrumpit.

8 L. 10, C. *De A. P.*; C. G. 2229; It. 689; V Au. 316. *Ab adversario suo* idest ab eo, *a quo controversiam metuit* (L. 6 *h. t.*). Proinde, si huic nullam vim fecit, si non clam ab eo possidet, non erit vitiosa possessio, licet vi ab alio, aut clam possideat (L. 1, § ult.; L. 2, *Uti possid.*). Nihilominus haec vitia purgantur ex NN. LL., si postea vis cessaverit, aut is palam possidere coeperit (C. G. 2233; It. 689); licet res clam aut vi possessa in potestatem domini reversa non fuerit (Contra § 8, *De Usucap.*). A vitiosa differt possessio *injusta*: ea nempe quae caret titulo (Savigny, *Del Possesso*, § 8; Makeld., § 225; Haimb., § 182, 3). Hanc, NN. LL. sequuti, praetermisimus, quia *in summa possessionis non multum interest, juste quis, an injuste possideat.* L. 3, § *Ex contrario*, C. *De A. P.*

9 L. 48, § 1 *De A. R. D.*; CC. 5, 20 *De Praescr.*; C. G. 550; It. 701; Au. 326.

10 Cit. L. 48, § 1. Et ideo, v. c., b. f. possessor est, qui rem alienam possidet, quam suam putat; m. f., qui suam, quam putat alienam (L. 32, *De Usucapion.*; Croix, III, 11, 485). Scilicet b. vel m. f. heic strictius quam alias (Prol. § 252, 10) accipitur.

11 L. 110, *De V. S.*; L. 27, *De C. E.*; CC. 5, 20, *De Praescript.*; Moli., To. II, Disp. 63. V. v. *Hoc item*; vel re, jure suo se uti putat.

12 Ex L. 28, § *Scire. De petit. heredit.* C. Au. 327. Ex C. G. 540; It. 701; Lugo, 7, 32.

13 L. 33, § *Hoc amplius. De Usucap.* C. Au. 326. Ut ecce, si procurator meus falso mihi persuaserit, rem emisse, vel ego me heredem existimaverim (L. 11, *Pro Emptore*). Atqui, dices, NN. LL. possessorem b. f. eum esse definiunt, qui *justo titulo* possidet (C. G. 550; It. 701). Ita porro, verum ea ratione, quia in foro externo nemo praesumitur b. f. possessor, nisi titulum, saltem putativum, habeat (V. Zachar., 201, 11). Quae communissima recentiorum J. C. sententia est.

Nec confundenda est possessio b. vel m. f. cum possessione *licita* vel

scit alienam esse (14). Quid, si dubitet, dubio inquam probabili et gravi? nam leve dubium contemnendum est (15). Et si dubitet dubio practico, possessor est m. f. tum theologicae tum civilis, et planum est. Sin speculativo dumtaxat, nempe practico deposito ope alicujus principii reflexi, possessor est b. f. nedum theologicae (16), sed, ex NN. LL., verius, etiam civilis (17). Ceterum, b. f. in foro fori praesumitur (18); in foro conscientiae aestimatur ex rei veritate. Cessat autem ex quo primum is qui possidet, scire utcunque, vel dubitare coepit, nisi removerit dubium, rem esse alienam (19).

illicita. Nam potest esse m. f. civilis, et nihilominus licita; ut puta si aedifices in praedio tibi locato; si rem inventam retineas domino restituturus quandocumque apparuerit: et contra, potest esse b. f. civilis, et nihilosecius illicita; veluti si religiosus rem aliquam possideat contra votum paupertatis (Lugo, VII, 26); vel quivis alius in fraudem creditorum (L. 26, *De C. E.*); vel a domino coacto, aut decepto, vel citra infimum pretium (Croix, III, 486). Nihilominus si quis sciat, rem, quam possidet (v. c., quam emit) esse alienam, sed putet non esse obligationem restituendi, is b. f. *theologica* possidere dicendus est. Lugo, VII, 43.

14 L. 110, *De V. S.*; CC. 5, 10, *De praescr. Alienam esse;* sive, ut in cit. C. 20, *si in nulla temporis parte habeat conscientiam rei alienae.* Ideoque etsi putet esse Petri, cum sit Pauli. Lugo, 7, 26.

15 Soto, IV, V, 4, v. *Et arguitur;* S. Alph., I, 37, 1.

16 Cajet., Navarr., Moli., Tr. II, 63; Sanch., M. II, 41, a n. 10; S. Alph., III, 504. Sane, jure Canonico, m. f. possessor is dicitur, qui *novit,* qui *habet conscientiam* rei alienae (CC. 4, 20, *De praescript.*); et, e contrario, *tamdiu quis b. f. possessor legitime dicitur, quamdiu se possidere ignorat alienum* (S. Aug., in C. 5, Cau. 34). Atqui is qui dubitat, non *novit,* non *habet conscientiam,* sed adhuc ignorat rem esse alienam (Less., II, VI, 11; Spor., *De Conscient.* I, IV, 66; S. Alph., I, 35). Ergo etc. V. Laym., lib. III, Tr. II, Cap. IV, 1.

17 Ex C. G. 550; It. 701; Au. 326. Zachar., 217, 14; Laurent, VI, 208, 228; Mazzoni, Vol. V. *Delle Successioni,* n. 12. Contra Tropl., *Prescriz.* 915. Nec obstat L. 3, § penult., *De A. R. D.*, ibique Gl., qua genus possessionis in duas species dividitur, *ut possideatur aut bona fide, aut* NON BONA FIDE; quia, remoto dubio practico, is revera possessor est b. f. Nec obstant alii J. C. qui contra putant; quippe dubium speculativum a practico non distinguunt.

18 L. 30, C. *De Eviction.*; C. G. 2268; It. 702; Au. 328.

19 *Scire,* L. 22, § *Petitam. De Petit. hered. Utcunque,* quia in foro externo, ex NN. LL. desinit esse b. f. possessor ex quo res ab eo in judicio petita fuit (C. G. 550; It. 703). Quid, si non ipse scivit, sed procurator ejus? Et proculdubio non desinit esse possessor b. f. canonicae (Laym., Lib. III, Tr. I, Cap. VIII, 10): sed nec jure communi (cit. L. 22, § *Sed ponamus*), nec, ceu videtur ex cit. AA. 550, 703, desinit esse b. f. civilis possessor.

Juverit nunc, ea, quae hactenus ex jure prosequuti sumus, conferre cum iis, quae vulgo a Nostris tradita sunt. Nonnulli cum Bartolo possessionem definiunt: JUS *insistendi rei non prohibitae possideri.* Haec definitio falsa est, quia possessio *in facto,* non in jure, consistit; quam proinde explodit Lugo (II, 64). Alii cum Sanch. (M. II, 21, 24): *Rei cum b. f. detentio:* et haec quoque a jure quod poss. b. f. et m. f. distinguit, alienum est. Antiquiores cum Silvestro: *Rei corporalis detentio cum animi et corporis et juris admi-*

120. Possessio acquiritur, retinetur, amittitur. *Acquiritur*, regulariter, animo et corpore simul; et non solo animo, quia in facto consistit (20); nec solo corpore, quia est detentio, usus, *animo domini*, et multa jura ei cohaerent. Ideo eam *per se* inire non potest, qui non est suae mentis (21), vel nescit (22), vel errat (23). *Retinetur* vel solo animo, quamdiu res manet in potestate nostra (24). *Amittitur* vel solo facto, cum res in potestate nostra esse desiit (25). Ad haec, possessio auctoris sui accedit successori universali ipso jure; singulari, si is velit ea uti: at utrique *cum sua causa suisque vitiis*, quippe utraque velut una possessio intelligitur (26).

121. Verum ut possessio licite iniri et retineri possit, b. f. opus est (27): qui dubitat, rem sedulo explorare debet (28). Qua explorata, si nihil certi invenire potuit, et possessioni nihilominus incumbere velit, necesse habet efformare sibi conscientiam *certam* principio aliquo, uti vocant, reflexo: nempe dominum esse, vel fuisse eum, a quo possessio in se transiit; et si hoc difficile sit, potest acces-

niculo (Lugo, II, 59). Haec apud Nostros et Canonistas receptissima est, sed naturalem a civili non bene distinguit: et postrema verba aequivoca sunt, nam si juris adminiculum titulum (quod voluit Silvest.) significat, erronea est.

20 L. 3 pr. *h. t.*

21 L. 1, § 2, *h. t.*; C. Au. 310. Velut infans, furiosus. *Per se*, nam per alium, v. c., parentes, tutorem, potest.

22 L. 44 § 4. *Qui nescit non possidet* (L. 3, § 2 *Eod.*); v. c., aurum domi reconditum. Sed si per alium capit possessionem, sufficit hunc scire. L. 49, § 1 *Eod.*

Age nunc, possessio capitur, vel solis oculis (L. 1, § *Si jusserim h. t.*), re e longinquo demonstrata (traditio *longae manus*): traditis clavibus, instrumentis (quae traditio *symbolica* dici solet); immo et sine traditione, si aut is qui rem acquirit, eam jam precario possidebat (traditio *brevis manus*); aut is qui rem alienat, eam interim retineat acquirentis nomine (*constitutum possessorium*). Et ex NN. LL., vel solo animo et voluntate transferri posse, dubium non est. Tropl., *Vendita*, 267, etc. V. C. Au. 320, 441.

23 L. 34 pr., *h. t.* V. c., si quid accipias aliud putans: nisi, quodcumque est, capere, possidere velis.

24 § 5, *De interdict.* Veluti si peregre abii, et possessionem desertam reliqui (L. 4, C. *h. t.*). Porro quo nomine (sive alieno, sive suo) quis *olim* possidere coepit, eo et *nunc* praesumitur possidere (L. 3, § 19, *h. t.*; C. G. 2231; It. 687). Nec quisquam potest sibi *mutare causam possessionis* (L. 2, § 1, *Pro herede*), ne heres quidem, quia personam defuncti repraesentat. Nisi aut alio *titulo* superveniente, aut rejecto domino, cujus nomine possidebat; utputa, si colonus rem sibi locatam emerit, vel dominum mercedes petentem, quasi extraneum, repulerit. Cit. L. 3, § *Illud*; C. G. 2240, 2241; It. 2118; Au. 319.

25 L. 3, § *Nerva filius*; LL. 44, 47 *h. t.* Ut ecce, si res ab alio occupata fuerit, vel adempta (L. 15, *Eod.*), etiam nobis insciis (L. 4, C. *h. t.*); vel in mare deciderit, ut recuperari non possit (L. 13 *h. t.*). Idem juris est, si extra commercium sit facta. L. 30, *De A. P.*

26 LL. 5, 11, *De divers. et tempor.*

27 Ex C. Ult. *De praescr.*

28 V. Lugo, 17, 81. *Communiss.*

sione possessionis ejus (§ 146, 8) uti (29). At si hac uti nequeas, possessionem te inire non posse, palam est. Sed utrum possis eam, utcumque initam, retinere? Et si eam inieras nihil dubitans, posse, communissima sententia est, quia *in dubio melior* est conditio possidentis (30): sin dubitans, dubio practico, inquam, pene communiss. sententia docet, rem esse restituendam, saltem pro rata dubii (31). Ita porro cum de ipsa possessione controvertitur, idest, cum non satis apparet, uter sit in possessione, actor, an reus: at cum de proprietate movetur quaestio, vereor ne vera sit haec sententia (32). Ceterum, si is eo animo sit, ut velit ejus (quasi interim precario illam possideat) domino, quandocumque apparuerit, rationem reddere, licite possessionem retinet, capit (33).

29 Lugo, VII, 64; X; S. Alph., I, 37, not. 1. Communissima.

30 Ex L. 10, *De pign. et hypoth.* C. 6, *De Praescr.*; C. 36, § 1, *De jurejur.*; Moli., To. I, II, 63; Lugo, XVII, 86, 94; S. Alph. III, 511.

31 Sot., IV, 5, 4; Less., II, 20, 45; Salm., 14, 3, 31; S. Alph., III, 625, 761; VI, 906.

32 Nempe, ajunt, is qui b. f. iniit possessionem, si postea dubitare coeperit, poterit certam sibi conscientiam efformare ea juris regula: *In dubio melior est conditio possidentis;* qui eam iniit in m. f., non item. Et cur, sodes? Nempe, ait Lugo, XVII, 86, *quia possessor dubiae fidei vere, et in rigore non possidet legitime, sed conatur possidere.* Sed 1° haec ratio, absit verbo invidia, falsa est; nam et fur possidet, et ipse Lugo id fatetur (§ 128, 6): leges autem *vitiosam* quoque adversus extraneos possessionem tuentur (L. ult. *De A. P.*). Nec 2° profluit ex natura possessionis, quae cum in facto, non in jure, consistat, eadem intelligitur et cum initur, et postquam inita fuit (Donell., Lib. V, VI, 10); et ideo meliorem possidentis conditionem facit, quia is qui intendit rem suam esse, id liquido probare debet (V. Prol. § 260). Nec 3° ex natura b. vel m. f. profluit; haec enim nihil aliud est, quam possidentis *existimatio*, quae nihil mutat, nec juri cujusquam, quod objectivum aliquid est, quidquam addit aut detrahit. Duo, ego et tu, rem in via inventam sustulimus quam tu derelictam, ego deperditam existimavi; aut a Sejo fundum emimus, quem tu venditoris, ego Caji esse putabam: serius Cajus intendit, sed non probat, rem a se deperditam fuisse, fundum suum esse: quid tua b. f. juri tuo adjicit, aut Caji juri detrahit? Omnino nihil. Quî igitur tu uti possis adversus Cajum ea reg. juris: *In dubio melior,* etc., ego non possim? Num forte in odium malae fidei? Verum nulla poena *sine lege,* nec extraordinaria, vel positiva (qualis haec) *sine judice* (Prol. § 309, 45). Sane qui contraxit matrimon., dubius impedimenti (excepto impedimento *ligaminis,* quia prius matrimon. possidet), post rem frustra exploratam, licite petit (S. Alph., VI, 906). Et is qui, putans se irregularem, acceptavit beneficium ecclesiasticum, fructus suos facit (V. Prol. § 404). Et S. Poenit., 16 Jan. 1837, respondit, absolvi posse eum, qui moderatum lucrum ex mutuo perceperat cum dubia, vel m. f., dummodo paratus esset stare mandatis Ecclesiae. (Ap. Gury, I, 878). Verum quam recte haec dixerim, forte omnium primus, viderint sapientes.

33 Sanch., Lugo, VII, 20, 45; Croix, III, II, 481.

122. Nunc quae sint commoda possessionis: singula persequi J. C. est; attingam quae pertinent ad forum conscientiae. Principio igitur qui b. f. rem legitime (§ 119) possidet, praesumitur dominus (33[bis]); quamobrem, etsi speculative dubitet, potest eam nedum tenere *quasi suam*, sed et consumere et alienare (34); dummodo, propter evictionis periculum, acquirentem admoneat (35), et ipse paratus sit illam, vel (illa distracta aut consumpta) pretium domino restituere (36), si is apparuerit ante impleta usucapionis tempora (37). Demum possessor b. f., quoad fructus b. f. perceptos, loco domini pene est; ideo facit eos suos: verum de hoc serius. Ad haec, ex NN. LL., quoad res mobiles (singulas, dico), et quoad schedas mensarias innominatas, possessio pro titulo est ei, qui illas a non domino possidet b. f. (38): res, inquam, et non jura, ceu nomina debitorum (39). Hoc autem totum tributum est bonae fidei acquirentis, adeoque non prodest quod eam comparaverit bona fide, si, quo tempore ei tradita fuit, non ignoravit alienam esse (40). Nihilominus in rebus furtivis vel deperditis, domino earum hoc tributum est, ut eas vindicare possit intra biennium: sed refuso pretio quanti possessor eam emit, si forte is eam emerat in nundinis, vel sub hasta, vel a mercatoribus qui res hujusmodi venales habere solent (41). Porro biennium non

33[bis] Ex C. G. 2230; It. 686; Au. 323; Tropl., *Prescriz.*, 225; Zachar., 186, 1. *Legitime*: atque si non vi, non clam, non precario; sed pacifice (§ 119) et toto superiori anno (C. It. 691; Tropl., n. 226) in possessione fuerit.

34 Silvest., Vasq., Lugo, 17, 91. Nam alias inutilis foret sibi possessio. Sanch., M. II, 41, 22.

35 Sanch., n. 21; Lugo, l. c.; S. Alph., I, 35, v. *Secunda*.

36 Sanch., l. c.; Lugo, 17, 91; Laym., Lib. III, Tr. II, Cap. IV, 1. Alii putant, id solum restituendum esse in quo quis factus est ditior (Less., II, 14, 25; Croix, III, 11, 565; et Sanch., discedens a priori sententia, *Dec.* II, 23, 167). Utrumque probabile: ego priori sententiae adhaesi, quia non videtur par esse conditio ejus qui nihil, et ejus qui speculative dubitat.

37 Sanch., n. 21.

38 C. G. 2279, It. 707, V. C. Au. 367. Nempe perinde ac si illam a vero domino acquisivisset (Zachar., 186, 7. V. Tropl., *Prescriz.*, II, 1043). *Singulas*; ideoque exceptis *mobilium* universitatibus (C. It. 767; Tropl., *Prescrizione*, 1066; Zachar., § 186, 4); seu juris, ut hereditas (Tropl., l. c.); seu facti, ut bibliothecae, armenta etc.: lex non distinguit. Contra Tropl., cit. n. 1066.

39 V. § 103; Durant., VIII, 396. Nec *nomen* possidere intelligitur is qui nominis instrumentum, vel cautionem possidet (Tropl., *Prescriz.* 1065; Zachar., 186, 4): exceptis schedulis mensariis innominatis. C. It. 707; Vazeille, *Prescriz.*, n. 620.

40 Demolombe, 27, 475; Laurent, XVI, 368.

41 C. It. 708, 2146. V. C. G. 2239, Au. 367. *Furtivis vel deperditis*: ergo huc non pertinent quae quis aliter forte intervertit; puta, si eas distraxerit tutor, conductor, depositarius, socius etc. (C. Au. 367; Toull., Durant., Zachar., 186, 11; Tropl., 1070; *Locazione*, § 1143). Nec, verius, quae quis a domino per fraudem (*truffa*) extorsit

eo spectat, ut possessor rem usucapere, sed ut dominus rem suam (quadam quasi restitutione in integrum) condicere possit (42): ideoque biennium computatur, non ex quo res mihi quaesita, sed ex quo tibi surrepta vel a te deperdita fuit: et biennio exacto, non nocet, nec in foro conscientiae, quod ego post eam mihi b. f. quaesitam et traditam resciverim alienam esse, quia nulla hic praescriptio (43).

123. Sed et naturali possessioni sua jura constant; et duo sunt: jus retentionis, et compensandi invicem jus. Primum competit cuivis b. f. possessori, qui rem depositam accepit, ob impensas necesrias vel utiles in ea factas, quoad refusae sibi fuerint (44). Alterum omnibus debitoribus et simul creditoribus competit: de quo suo loco. Amplius: si is qui naturaliter possidet (v. c., qui rem locatam, vel commodatam accepit), ab ea dejiciatur vi, aut clam, competit, nedum adversus extraneos, sed et adversus eum cujus nomine in possessione est (qui locavit, vel commodavit) restitutio: inde regula juris canonici: *Spoliatus* (etiam praedo) *ante omnia restituendus* (45). At vero leges heic vim coercent (46); et justitia dumtaxat legalis versatur hîc: ideo si quis fecerit ex justa causa (puta si locator colonum morosum depulerit), salva caritate, aut omni, aut certe gravi culpa vacat.

CAPUT II.

DE ACQUIRENDO RERUM DOMINIO.

PRAENOTANDA.

124. Omnis res vel nullius est, vel alterius, vel nostra. Res nullius acquiruntur *occupatione;* res alterius, regulariter, *titulis*. Quod nostrum est, illud amplius nostrum fieri non potest (1); nihilominus,

(contra Tropl., *Prescriz.*, n. 1069); tum quia fraus *(truffa)* distat a furto; tum quia lex mobilium permutationibus studet; tum denique quia est quod sibi imputet, qui fraudari sese passus est.

42 Cf. Zachar., 186, 10.

43 Tropl., 1052; Zachar., l. c., n. 10. Sed praesumptio est juris et de jure. Amplius; haec ad eum pertinent qui rem possidet a non domino; nam si a domino eam possidet is docere potest, eum *suo nomine* in possessione esse; v. c., a se, vel auctore suo ei commodatam, locatam, pignori datam fuisse.

44 L. 15, *De Furt.;* C. G. 1948; It. 706, 1863. V. Au. 471. Non item si fecerit in re deposita (C. G. 1948; It. 1863); vel, jure communi (L. ult. C. *Commod.*), commodata.

45 L. 1, *De vi arm.;* C. 1, *De Rest. spoliat.;* C. It. 695.

46 L. 1, § *Interdictum hoc*, 12, *De vi arm.*

1 L. 19, § 2, *De donat.* Dominium non potest nisi ex una causa contingere (L. 3, § *Ex pluribus, De A. R. D.*); ideo *quod nostrum est, dari nobis non oportet* (§ 14, *De Action.*). Proinde si

quidquid adjungitur rei meae, puta si aliquis solo meo aliquid aedificaverit, implantaverit, *jure accessionis* (§ 110, 5) meum fit. Ad haec, res alterius acquiruntur interdum usucapionibus et praescriptionibus: verum, quia his res alienae acquiri, et propriae amitti possunt, de his seorsum agendum erit. Ex his autem acquirendi dominii modis, quidam ex solo jure naturali, ut occupatio; quidam ex solo jure civili (aut canonico), ut usucapiones et praescriptiones; plerique ex utroque consistunt, ut emptio et venditio.

125. Sed ut quis acquirere possit rei sive nullius, sive alterius dominium, tria cum primis ei necessaria sunt: 1° ut sit capax dominii acquirendi, sive per se, sive per alium, v. c., parentes, tutores: omnes autem capaces sunt acquirendi, etiam hi quibus adempta sunt jura civilia (Prol. § 119). 2° Ut velit dominium acquirere; non enim acquiritur nisi volenti, nisi forte lex suppleat acceptationem nominatim (2): quae non in solo dominio rerum, sed in quovis jure acquirendo locum habent (Prol. § 223, 9). Demum 3° ut in his quae constant solo jure civili aut canonico, omnia ex jure acta gestave fuerint (3). Illud non quaeritur, si forte rem ab alio comparaverim, utrum eam comparaverim pecunia aliena, puta furtiva: quia *res non succedit in locum pretii;* nec, si rem alienam vendiderim, *pretium succedit in locum rei* (4).

126. Quomodocumque autem res mihi quaesita fuerit, res soli transeunt ipso jure *cum omni sua causa;* idest, cum omni jure, omnique onere, quod ei cohaerebat tunc cum ad me transiit (5). Quae-

quis rem suam, alienam putans, v. c., emit, conducit, nulla emptio, nulla conductio est. L. 20, C. *De Locato.*

2 L. 19, § 2, *De Donat.* Quod, non positiva aliqua lege introductum fuit, ceu visum Suaresio et Molinae, sed ipso naturali jure (Lugo, 23, 28; Less., II, 18, 29; Soto, III, V, 3, v. *De donatione;* S. Alph., III, 725): alias qui aliquid absenti vendidit, donavit, non posset, ante acceptationem, venditionem, donationem retractare, quod est inauditum prorsus.

3 Et planum est. Hinc, v. c., fructibus ex praedio aliena lucrandis possessori opus est bona fide civili, nec sola canonica seu theolog. sufficit; beneficio ecclesiastico canonice acquirendo opus est aetate canonica, et ut omnis simonia absit. Et si forma juris, vel solemnitates praetermissa fuerint, nihil erit actum (Prol. § 211, 5): proinde, e. g., dos non intelligitur, si nuptiae ex jure quoque civili coitae non fuerint (Prol. § 47); nec collatio beneficii parochialis, regulariter, omisso *concursu,* vel non rite peracto.

4 V. L. 7, § 1, *Qui potior. in pign.* Excipiunt Bonacin., Silvius, Salmat., et S. Alph., III, 799, si pecunia sit ecclesiae, minoris, vel militis: quo jure, sodes? Hinc, v. c., praedia empta pecunia dotali, aut deposita, non sunt uxoris (L. 12, C. *De jure dot.*), nec deponentis (L. 6, C. *De R. V.*): et, contra, nummi redacti ex re furtiva, furtivi non sunt. L. 49, § ult. *De Furt.*

5 L. 18, *De pignor. actio.;* L. 67, *De C. E.;* L. 20, § 1, *De A. R. D. Cohaerebat;* ideoq. *realibus* tantum, ut ser-

cumque autem ea sit, seu soli, seu mobilis, omne commodum vel incommodum, quod circa rem meam contingit, meum est (6): *commodum*, ut puta fructus, vel si pretiosior sit facta; *incommodum*, si rei pretium decrevit, si nullius culpa sit facta deterior: denique si penes alium, puta conductorem, commodatarium, etc., perierit fortuito casu, mihi perit (7); inde regula: *Res quae perit, domino perit;* etsi peritura apud dominum non fuisset.

127. Quod autem semel *nostrum factum est, sine facto nostro,* regulariter, *ad alium transferri non potest* (8). Quamobrem res mea, quam alius e periculo eripuit, utputa in incendio, ruina, naufragio, mea manet (9): item si in potestate mea esse desiit, quamdiu probabiliter recuperari potest (10). At ex quo omnis ejus recuperandae spes evanuit, mea esse desinit, et incipit nullius esse (11): scilicet, rerum dominia introducta sunt, ut rebus uteremur; ex quo igitur re aliqua ego uti amplius non possum, desino dominus ejus esse, ut alii possint ea uti (12). Nihilominus, si admodum probabile videatur, do-

vitutes, et hypothecae: nam jura et obligationes personales *(ad rem)*, idest quae ad personam auctoris pertinent, regulariter ad successores singulares non transeunt (L. 5, *De divers.* et *tempor.;* ibiq. Gl. Cujac. in L. 54, *De R. J.*). *Ipso jure;* atque ideo etsi nihil inter dantem et accipientem de his actum sit; vel ea ignoraverint (L. 47, *De C.E.*). Immo onera transeunt, etiamsi venditor fundum liberum dixerit (L. 20, § 1, *De A. R. D.*). In summa, quod ad haec jura, vel onera, nemo potest esse melioris (LL. 121, 186, *De R. J.*), nec debet esse deterioris (L. 199, *Eod.*) conditionis ejus, a quo jus in se transiit; *sed jure ejus uti debet.* L. 138, *De R. J.;* C. 46, *De R. J.*, in 6°; cit. L. 20, § 1.

6 L. 8, *De peric.* et *comm.* R. V.

7 L. 8, C. *De pignor. act.*

8 L. 11, *De R. J.* Seu potius dominium rei nostrae a nobis discedere non potest, nobis invitis (L. 10, § 1, *De Jure Dot.*); nec potest is, penes quem res nostra est, eam sibi retinere oblato quovis pretio, vel alia re (Ex L. 9, § 1, *De reb. credit.*). *Dixi regulariter*, nam amittitur: 1° juris potestate, adempta publicae utilitatis causa; 2° a creditoribus proscripta; vel 3° usucapta; item si muri communio a vicino petatur; ac demum 4° si quis forte ab eo acceperat, cujus revocabile dominium fuerat. V. § 109, 4.

9 Ex LL. 3, 5, *De Incend. ruin.;* Moli., D. 55; Salmat., 13, 1, 58. Quamvis et alius non sine vitae suae discrimine eam, v. c., jactam in naufragio, salvam fecerit (Lugo, 6, 99); et alias interitura fuisset (L. 44, *De A. R. D.;* Less., II, 5, 67). Sed refusis ei impensis, immo et laboris et periculi pretio. Laym., Lib. III, Tr. I, Cap. V, 22.

10 L. 44, *De A. R. D.* Utputa, quae in tempestate, levandae navis causa, ejiciuntur. § 47, *De R. D.*

11 L. 44, *De A. R. D.;* Lugo, 6, 102.

12 Ex L. 44, *Si quis sponte De Furto:* § 16, *De Rer. divis.;* Lugo, l. c.; S. Alph., III, 603. Ideo, v. c., ovis mea, quam lupus eripuit, mea est quamdiu ab eo non fuerit consumpta; et si vicinus canibus consecutus dentibus ejus excussit, mea manet: at quis manere nostrum dicat, quod avis transvolans ex area, vel ex agro transtulit, aut quod milvus eripuit? Cit. L. 44.

minum, *cum sciat perituram*, de ea sollicitum non fore, sed pro derelicta eam habere (quod varie ex rebus, et dominis ipsis aestimari oportet), incipit nullius esse (13).

Art. I. *De occupatione.*

128. Res nullius occupatione acquiruntur. Occupatio est: *Rei corporalis, quae nullius est, apprehensio, animo eam sibi habendi.* Fit igitur corpore et animo simul. *Corpore;* quod hoc loco non intelligitur, nisi res vere apprehensa fuerit; eo nempe modo, quem quaeque res patitur, vel fert usus; utputa manu, pedibus, rete, laqueo, vulnere inflicto (1). *Animo;* nimirum eam sibi habendi: ideo qui affectionem tenendi non habent, occupatione nihil acquirunt, licet maxime rem suo corpore contingant; sive suae mentis non sint (2), sive ignorent, se rem contingere (3). Itaque *res nullius fiunt primi occupantis* (4), licet is illas occupaverit in alieno (5), aut vi, aut dolo adhibito (6); aut lege prohibente (7), quia non idcirco desinunt nullius esse. Ejusmodi vero res sunt cum primis fera animantia, thesauri, et res derelictae.

129. Animantium triplex genus est: fera, mansueta, et mansuefacta, seu cicurata. *Fera*, quibus vis infinita insita est libere vagandi terra, aere, mari; *mansueta*, quae nobiscum vivunt; *mansuefacta*, quae natura quidem fera sunt, sed quae assuefactione a

13 Ex L. 44, *Si jactum De furt.;* Moli., D. 55. Ut puta, ligna, quae inundatio fluminis alio detulit, si, v. c., exigui valoris sint, et longe delata; vel si absque magna impensa, quae rei valorem exsuperat, recuperari non possint. Laym., Lib. III, Tr. I, Cap. V, n. 22; Lugo, 6, 99.

1 L. 5, *De A. R. D.;* Lugo, 6, 77. Nec prodest alii, si forte prior eam aspexerit, vel ostenderit. Vinn., in § 46, *De A. R. D.*; Lugo, n. 98.

2 L. 1, § 3, *De A. P.*

3 L. 3, § *Neratius Eod.* V. c., si nesciam in trunco arboris thesaurum latere, et vendiderim (V. Laym., Lib. III, Tr. I, Cap. V, n. 23, v. *Praeterea*); si examen apum consederit in arbore meo, vel in vacuo meo alveari, quod alicubi non hac data opera, sed casu posueram. Moli., Lugo, 6, 73.

4 § 12, *De R. D.;* C. It. 710, 711. Exceptis rebus immobilibus, quae cedunt Reip. (C. G. 539; It. 711), juxta vetus adagium: *Omnia adespota Principi:* exceptis mobilibus hereditariis. Ex C. G. 768; It. 758.

5 L. 13, § ult. *De Injur.;* Laym., Salm., 12, 2, 19. Veluti apes quae in arbore tuo consederant (§ 14, *De R. D.*); ferae in tuo vagantes, licet eas coeperim te prohibente. Lugo, n. 65.

6 Ex cit. L. 13, § ult. Utputa si, vi in tuo fundo ingressus, venatione coeperim aliquid; vel si, expiscatus a te ubi thesaurus lateat, illum abstulerim. Sed si dolo, aut vi adhibita, prohibuerim te eum occupare, teneor injuriae et damni.

7 Lugo, 6, 65. Ut in venationibus prohibitis. Is autem ne peccat quidem, quia legem pure poenalem transgreditur. Prol., § 207. V. S. Alph., 1, 145.

consuetudine hominum non abhorrent. *Illa* igitur venatione acquirimus, exceptis iis quae quis sub sua potestate sic redegit, ut libertatem naturalem amisisse videantur (8). *Ista* non item, quamvis potestatem nostram evaserint, et quo loco sint ignoretur (9). At *haec,* quamdiu avolant et revolant, abeunt et redeunt, loco mansuetarum habentur; postquam revertendi consuetudinem amiserint, et in feritatem naturalem redierint, loco ferarum sunt (10). Quae igitur venatione acquiri possunt, mea fiunt statim ac in retia aut laqueos meos ita inciderint, vel ita vulneraverim, ut illa evadere non potuerint, haec certe capturus fuissem (11).

130. In thesauro deficit regula – *res nullius fiunt primi occupantis;* – quare ab aliis rebus nullius sedulo distinguendus est. Itaque thesaurus est: *Pecuniae depositio, cujus initii memoria non extat* (12). Pecuniam accipere debemus quamlibet rem mobilem quae pretio aestimatur (13). Sed ut haec thesaurus dici, et inventione acquiri possit, necesse est, 1° ut *deposita,* idest eo loci abscondita fuerit hominis manu (14): quamobrem, si aurum in terrae superficie repereris, vel in angulo domus, vel in vestimento, vel in area (15); si statuam vel

8 L. 3, § *Item feras,* L. 5, *De A. R. D.;* Lugo, 6, 71. Cujusmodi sunt quae quis in vivaria vel in piscinam conjecit, vel alveariis inclusit. Non item quae in magno lacu, vel in silvis circumseptis evagantur, quippe relictae sunt in libertate naturali (cit. L. 3, § *Item feras;* Lugo, 6, 72). Illis accensentur columbae quae ex aedificiis nostris avolant (cit. L. 3, § *Quidam autem;* C. It. 462): quas proinde aucupari, capere, instar furti est (Lugo, n. 45). Sed licet eas occidere, si agros vastant, quasi quodam jure defensionis. Lugo, n. 48.

9 L. 44, *De A. R. D.*

10 § 15, *De Rer. Divis.* Ex NN. LL. columbae, cuniculi, pisces, nostra esse desinunt simul ac in aliud aedificium, vivarium, piscinam sese receperint sponte sua (C. G. 564; It. 462; Moli., II, 50; Less., II, 6, 28; Lugo, 6, 43). Item apes quae in tuo evolaverint; ferae cicuratae, si quas coeperis; nisi illas in biduo proximo prosequutus fuerim, vel has intra vigesimum diem vindicaverim. C. It. 713.

11 Ex L. 55, *De A. R. D.;* S. Alph., III, 604. Item quamdiu canes mei eam insectantur. Pothier, *Della proprietà,* n. 26; Laurent, VIII, 441.

12 C. It. 714; G. 716. Jure communi et Au. definitur: VETUS *depositio* etc. (L. 31, § 1 *De A. R. D.;* C. Au. 398). Porro si depositio recens appareat, inquirendum est cujus sit; et si nemo suam esse docere possit, perinde habenda est, ac si nullius foret. At quod eo A. 716 cautum est, thesaurum esse *si casu repertum* fuit, si verbis inhaerendum sit, est absurdum prorsus.

13 L. un. pr. C. *De Thesaur.;* C. G. 716; It. et Au. ll. cc.

14 Ex cit. L. un. Ibi: *condita ab ignotis dominis;* sive abdita, vel humi defossa (C. G. 716, It. 714), abscondita (C. Au. 398). Alias non thesaurus erit, sed res nullius in genere, quae cedit tota primo occupanti.

15 Ex L. 67, *De R. V.* Cit. A. 714; Laym., I, 23; Laurent, VIII, 493. Sed in scriniis abdita thesauros esse verius est (Durant., IV, 311); Demolom., XII, 34. Contra Laur. (l. c.), qui deperditis accenset.

columnam obrutam terra, thesaurus non est. 2° *Ut ignoretur a quo deposita*, seu abscondita fuerit: itaque si apparet a quo deposita fuit, ipsius erit, vel heredum, etiam per longissimam successionem (16); et, contra, si is latet, thesaurus intelligitur, tametsi depositio recens videatur (17). Thesaurus cedit, penes nos, domino fundi (18). Sed si in fundo alieno (sive rustico, sive urbano) *casu* fuerit inventus, dimidia pars cedit inventori (19), domino dimidia; sive is privatus homo sit, sive fiscus, sive civitas, sive ecclesia (20).

131. Qui, suae aetatis suaeque mentis, res suas abjicit, vel ideo id facit quia in numero rerum suarum eas amplius esse non vult; vel urgente necessitate, prout in naufragio, vel incendio (21): illae *derelictae*, hae *jactae* dici solent. Si non appareat, qua intentione abjecerit, siquidem sponte eas abjecit, derelictae videntur; sin ex necessitate, non item (22): et si neque hoc apparet, nemo res suas jactare dicendus est (23). Itaque res derelictae fiunt primi occupantis (24): non item, regulariter, jactae (25). Sed V. § 127, 13.

132. Liceat heic de rebus deperditis et de rebus incertis (§ 104, 8) pauca subtexere. Principio, is penes quem sunt res hujusmodi, ne-

16 Vinn., in § 39, n. 6. *De R. D.*

17 Durant., IV, 310; Zachar., 200, 4.

18 C. It. 714. Ex C. G. 716, huic, et inventori, prout jure communi (cit. § 39); ex C. Au. 399, tertia pars cedit fisco.

19 Ex C. It. et Au. ll. cc. *Casu;* puta, dum specui effodiendo operam dabat (L. un. C. *De thesaur.*). Et ei acquiritur statim ac illum detegere coepit (Demol., XIII, 55; Mourl., II, 12); etsi nondum occupaverit (Laurent., VIII, 451): lex enim non occupanti thesaurum tribuit, sed inventori. Jure Gallico non distinguitur, utrum casu inventus fuerit, an data opera (A. 716): nihilominus si Cajus aliquem conduxerit thesauri effodiendi causa, neutri acquiri, sed totum cedere domino fundi, existimant Durant., et Zachar., cit. § 200, n. 8. Porro lex quae dimidiam partem huic extorquet, poena est thesaurum in alieno quaerentis (Less., II, 5, 59; Lugo, 6, 131): ideo reor non esse ei extorquendam ante sententiam.

20 § 39, *De A. R. D.* L. 3, § ult. *De jure fisci.;* Lugo, 6, 117. Nihilominus, repertus in loco usibus publicis destinato, ut in via, foro, theatro, templo, etsi data opera, totum inventori cedere, communis sententia est (Less., 5, 63). *Domino fundi;* non enim cedit fructuario (Ex LL. 10, 14, *De Usufr.;* C. It. 494; G. 598): nec viro in fundo dotali (L. 7, § *Si fundus. Solut. matrim.*). Inventus in fundo emphyteutico, ex C. It. 1561, cedit, non domino directo, sed utili; ex Au. 399, utrique cedit. Inventus in fundo empto cum pacto revenditionis, emptori quidem cedit; sed resoluta emptione, venditori restituendum esse, tenent, contra Poth., Durant., Tropl. (*Vente*, 767); Mazzo., IV, 7.

21 L. 9, § ult. *De A. R. D.*

22 Ex L. 44, § *Si jactum De Furt.;* L. 21, § 1, *De A. P.*

23 L. 25, § *Sin vero*, 1, *De Probat.*

24 § *Qua ratione* 46 *De R. Divis.*

25 § 48, *De Rer. Div.* Quamobrem, si quis eas sibi collegerit, sive ex mari, sive ex litore, fur est. L. 5, *De Incend. Ruin.* etc.; L. 9, § ult. *De A. R. D.*

cesse habet dominum quaerere (26): invento, restituere; non invento, servare quamdiu spes est, eum adfuturum: et si servando servari non possunt, distrahendae sunt more boni patrisfamilias, et pretium reponendum. Ex quo autem spes haec non apparet amplius probabilis (quod esse debet in aestimatione boni viri), quidam putant, erogandas esse in pias causas, ex praesumpta domini voluntate; alii, quasi nullius factae, inventori cedere putant (27). Mihi distinguendum videtur, utrum agatur de rebus deperditis, an de rebus incertis: *deperditas* inventori cedere puto, quia desierunt illius esse, qui eas amisit (28): *incertas* non item, nempe si licite penes te sunt, v. c., depositae ab ignoto viatore, quia nullius dici nequeunt quae a domino, sciente penes quem sint, repeti possunt; nec tibi licet quandocunque mutare causam possessionis. Dixi *si licite*, nam si eas possides illicite, ut puta furto sublatas, tibi cedere et iniquum, et publice perniciosum foret: quamobrem, si de his nihil cautum est jure civili (29), pauperibus cedunt (30). Idem juris est in his quae vix possibile est, domino remittere (31).

Art. II. *De titulo ad transferendum dominium habili.*

133. Titulus quid sit, dixi (Prol. § 79, 72). Cum id quod nostrum est, sine facto nostro in alium, regulariter, transferri non possit (§ 127, 8), ad acquirendam *per se* rem alterius opus est titulo ad transferendum dominium habili. Hujusmodi sunt hereditas, legatum; et, ex contractibus, emptio et venditio, datio in solutum, permu-

26 Lugo, 6, 138. Sed non ex justitia (Ex L. 44, § *Plerique De Furt.*); nisi ipse, eam tollendo, fecit, ut dominus difficilius posset eam reperire (Lyonnet ap. Scavi., II, 570). At eam occultare, est prope furtum.

27 V. S. Alph., III, 603.

28 V. § 104, 8. Nec obstat quod contrarii argumentantur ex praesumpta domini intentione, alias quidni haec conjectura in thesauris quoque locum habeat. Sotus?

Ex C. It. AA. 715, 716, 717, 718, res inventae, si dominus ignoretur, syndico loci protinus ferendae sunt. Ille duobus continuis dominicis diebus, edictis palam propositis, notum id facere debet. Et si in biennio proximo dominus apparuerit, ei reddendae sunt; decima, aut (si res pluris 2000 libellarum valeat) vicesima earum pretii, vel ejus pecuniae parte inventori persoluta: sin minus, res, vel earum pretium, inventori cedunt.

29 V. Sot., V, III, III, ad 2; Lugo, 6, 152, etc.

30 Ex CC. 5, 13 in fin. *De Usur.*

31 V. Lugo, 20, a n. 180. Idest si scitur cujus illa sit, sed sine graviore impensa, vel incommodo res (aut, ea vendita, pretium) ei remitti non possit, cum non sit facta nullius, ei servanda est (D. Th., 2, 2, 62, 5, ad 2m), aut in pias causas eroganda. V. S. Alph., III, 598.

tatio, donatio, dos (1). Sed tituli hujusmodi et veri et colorati esse possunt: verus est qui a domino suae mentis procedit; coloratus qui a non domino, vel a domino sed non suae mentis. Ad dominium acquirendum opus est, regulariter, titulo *vero:* nam si a non domino est, *nemo plus juris in alium transferre potest, quam ipse habet* (2); si est a domino, sed non suae mentis, nihil actum intelligitur. Nihilominus titulus coloratus haud plane inutilis est, nam usucapiendi conditionem praestat, ceteris paribus.

134. Ad haec, ex NN. LL., quandoque instrumentis quoque opus est: nempe publicis in donatione rerum immobilium, et in pactis dotalibus constituendis (3); privatis, jure nostro, in alienatione rerum immobilium, vel jurium his rebus cohaerentibus (4). Publica sua forma constant; ideo *ex jure* facta esse debent: privata non item (5); veram subscriptionibus omnium partium munita esse oportet (6). De *illis* serius. De *his* quaeritur, utrum si contrahentes rem soli alienaverint, vel *jus* aliquod *reale*, puta servitutem, constituerint sine scriptis, nihilominus valeat quod actum est: viderint J. C. (7). Sed si inter partes convenerit, ut actus in scriptis fieret, licet oretenus fieri possit, quandiu scriptura omnium subscriptionibus munita non fuerit, pro infecta erit (8). Ceterum privatae scripturae, quoad tertios, non antea factae intelliguntur, quam diem *(data)* certam, uti vocant, nactae fuerint (9).

1 V. ff. Lib. XLI, a Tit. IV. Non item transactio, nisi cum quis suum aliquid alteri cedit, controversiae alicujus finiendae gratia; nec judicum sententiae, quippe quae *juris declaratoriae* sunt; ideoque, nec divisio ex NN. LL. § 117, 45

2 L. 55, *De R. J. Regulariter*, nam excipiendus est: 1° is qui b. f. rem comparavit ab herede apparente, vel qui solus heres falso existimabatur; de quibus serius: 2° is qui rem mobilem comparavit. § 122, 38.

3 C. G. 893, 1348; It. 1056, 1382.

4 C. It. 1314.

5 Toull., VIII, 252, 258; Durant., XIII, 127, 128; Zachar., 756, 9, 10.

6 Ex L. 16, C. *De Fide instrum.* Ex C. G. 1318, 1323; It. 1316, 1321. Nam alias qui scripturae? *Omnium:* quamvis forte solidalis sit obligatio (Toull., VII, 105; Durant., IX, 25; Zachar., 755, 58). Nec proderit, si is qui non subscripsit, ipse instrumentum sua manu perscripserit. Voet., 22, 4, 11.

7 Nam quoad forum internum V. Prol. § 213. Negantium sententia communior est, affirmantium verior: *fiunt* enim *scripturae*, ut quod gestum est per eas, facilius probari possit (L. 4, *De fide instrum.*); quibus deficientibus, non jus deficit, sed probatio (L. 5, C. *De transact.*); et huc eas pertinere vel jure nostro, ex Titulo ipso palam est.

8 Cit. L. 16, C. *De Fide instrum.* At quae subscriptionibus munitae sunt, nulla alia re egent ut valeant, quia forma non egent; et in contractibus nec diem non adscriptam (L. 34, § 1, *De Pignorib.;* Toull., VIII, 529), nec loci ubi confecta fuit mentionem omissam fuisse (Laurent., XIII, 207) nocet.

9 C. G. 1328; It. 1327. Et nec testibus, nec juramento delato probari potest,

135. Sed an etiam traditio sit necessaria? Utique ex jure communi (10); non item ex NN. LL., sed sola domini voluntate, rem suam in alium transferentis, dominium acquiritur eam acceptanti (11). Nihilominus, quoad tertios, alienatio rerum mobilium sine traditione (12); rerum vero immobilium alienatio sine transcriptione, traditionis loco, nullas penes nos vires habet (13).

Art. III. *De accessionibus.*

136. Accessio est: *Rei ad rem unio et adhaesio.* Accessione ex duabus rebus fit una; quoties igitur non idem est utriusque dominus, nec unio facta fuit consensu utriusque, utri res sic unita debebitur? Et regulariter, 1° si separari possunt sine gravi earum detrimento, utraque suo domino separanda est (1); secus 2° accessorium regulariter, vi solius accessionis, cedit principali (2); sed 3° is cui res accessoria cedit, necesse habet pretium solvere quanti ea res valet (3); et, si ipsemet eam adjunxit mala fide, quanti praeterea interest domini (4). Sed haec generatim: nunc singula dispiciamus; et videamus, utrum accessio facta sit in re soli, an in re mobili.

137. In re soli accessio fit vel hominis industria, vel sola natura. Hominis industria *inaedificatio, plantatio, satio.* Quidquid igitur solo inaedificatur, plantatur, seritur, solo cedit (5); nempe refuso pretio.

diem adscriptam veram esse (Zachar., 756, 11), praeterquam in negociis initis commercii causa. Sed receptum est, eam veram praesumi in acceptilationibus. Zachar., 756, 97; Mazzo., V, 149.

10 L. 20, *C. De pact.;* C. Au. 425. Seu vera, seu ficta, aut symbolica.

11 C. G. 1138, 1583, 1689; It. 1125, 1448, 1538. Licet mobilis ea sit: lex non distinguit. Laur., XVI, 363. Contra Toull. et Tropl.

12 Ex C. G. 2279; It. 707. V. § 129. In cessione jurium, pro traditione est instrumentum cessionis, debitori denunciatum: quamobrem, ante ejus denunciationem, vel acceptatam a debitore actu authentico cessionem, jurium translatio, quoad tertios, non intelligitur. C. G. 1689; It. 1539.

13 C. It. 1932. V. C. Au. 440.

1 C. It. 464, 471. Ut puta pali vineis, tegulae aedibus junctae. Secus ex jure Comm. et Gallico.

2 Ex L. 20, § *Perveniamus. De aur. arg. leg.* Nihilominus si postea forte exempta fuerit, dominus vindicare eam poterit, nisi pretium sit consecutus (§ 29, *De Rer. divis.;* Mazzo., III, 32). Dixi *vi solius* etc.; adeoque etsi a fure sit facta (Ex C. G. 577; It. 475; Au. 415 etc.; Vinn., in § 26, n. 3, *De Rer. divis.;* Voet., 41, 1, 21). Verum si facta sit a domino rei accessoriae, periculo ejus erit, quoad dominus rei principalis eam vindicaverit. Ex L. 41, *De Petit. heredit.*

3 L. 24, § 3, *De R. V.* Nempe si jure accessionis uti velit: neque enim obtrudi potest invitis. V. Laurent, VI, 182.

4 Ex L. 14 pr. *De A. E. V.*

5 §§ 29, 31, *De R. D.* Itaque si aliquis in suo solo aedificaverit ex materia aliena, ipse; sin ex sua, vel alterius, in alieno, is fit dominus aedificii (cit. § 29, L. 7, *De A. R. D.;* C. G. 555; It. 449; Au. 416). Item si supra alienum

Sed quoad pretium eorum quae inaedificata vel implantata in meo sunt, intererit, utrum alius ex re sua haec fecerit; an ego ipse ex re aliena. Si primum, ita demum impensas repetit, si ignoravit praedium alienum esse (6): nam si m. f. possessor inaedificavit vel implantavit, possum ipse cogere ut opus tollat (7); sed si retinere velim, refundere debeo, sive illi sive huic, vel quanti ipse impendit, vel quanti fundus meus *nunc* ex eo pretiosior est: utrum ego maluerim (8). At si ego ex re aliena in meo plantaverim, aedificaverim, domino rei refundere oportet quanti res valet; et praeterea (sive ego sive alius sciens fecerit) quanti rei domino interest (9). SOLA NATURA ex flumine prodeunt, alluvio, avulsio, alvei mutatio, nova insula. *Alluvio* est *incrementum latens;* idest, quo ita paullatim agro nostro aliquid adjicitur, ut intelligi nequeat quantum quoque temporis momento adjiciatur: contra, *avulsio* dicitur cum pars terrae, vi fluminis detracta, ad alienum agrum defertur (10); eique vel adjicitur, vel superimponitur. Quidquid igitur utrovis modo agris meis (vel septis) accedit, meum fit; sed quod alluvione, continuo;

aedificium construxerit (Ex L. un. *De tign. jun.*). Nec a domino vindicari possunt, si aedificium ob id rescindere necesse sit (cit. A. 449); ne eo quidem diruto (Durant., IV, 347), secus ac jure communi (cit. L. 7, § *Si alienam.* V. C. G. 554). Idem juris est in plantis (cit. §§ 28, 31, 32 et cit. AA.). Et quae *sua* quis in alieno implantavit, statim fundi fiunt; quae *aliena* in suo, non postquam coaluerint, ut in jure communi, sed cum avelli amplius non possunt, quin intereant (C. It. 449), quod ante triennium fieri posse negant.

6 Cit. L. 7, § *Ex diverso;* C. G. 555; It. 450.

7 LL. 38, 39, *De R. V.*; C. G. et It. ll. cc.

8 C. It. 450. *Sive illi* (Cit. A. 450, § 2; C. G. 555, § ult.), *sive huic*, sed V. C. G. l. c. § 2!! Haec lex quoad eum qui opus tollere prohibetur, perdura est, immo injusta (V. Mazzoni, III, 33): etenim si concedendum esset, ut sine dispendio domini areae, vel praedii, tollat quae inaedificavit, plantavit; nisi is paratus sit ei dare quantum ipse habiturus fuisset his rebus ablatis (cit. L. 38). Utcumque lex strictissimae interpretationis est, nec ad alias *res*, v. c., admeliorationes trahenda (Laurent, VI, 270); nec ad alias *personas*. Scilicet lex de eo cavet *a quo res evicta fuit, si ad fructuum restitutionem damnatus propter* b. f. *non fuerit.* Ergo huc non pertinent fructuarius (C. It. 495, § 2); inquilinus, colonus: his igitur aptanda erit cit. L. 38. *De R. V.*

9 C. G. 554; It. 449; Au. 416, 417 etc. V. § 136, 4. Amplius; jure nostro 1° si mea tigna, vel plantas in tuo *tu* posueris, licet mihi ea vindicare, si tolli nequeunt quin opus extructum rescindatur, vel plantatio intereat (A. 449). 2° Si quis, dum in suo *aedificium* poneret, solum vicini forte occupavit b. f., eo sciente, nec prohibente, cum prohibere posset, poterit et aedificii et soli occupati dominus renunciari officio judicis, refusis damnis, et duplo soli occupati pretio (A. 452. V. L. 28, *Comm. Divid.*). Est et alia species accessionis industrialis, nempe si per agrum meum aquaeductum trajeceris, aquaeductus meus fit (L. 2, C *De servit.*), ideo licet mihi vel privata auctoritate illum rescindere.

10 L. 7, § 1, *De A. R. D.;* C. G. 556; It. 453.

quod avulsione, per occupationem post annum, nisi eam dominus vindicaverit (11). Item si flumen ab una ripa paullatim recedere, et juxta alteram fluere coeperit, locus derelictus his accedit, qui juxta ripam *illam* agros possident, nullo refuso damno (12). Et si flumen, toto alveo naturali relicto, alio fluere coeperit *(alvei mutatio)*, prior alveus ripuariis accedit, pro riparum longitudine aequis partibus (13). Quorum est et *nova insula* in medio flumine nata: dum ne flumen sit navigabile, vel aptum rebus vehendis (14).

138. In re mobili duae res ita uniri possunt, 1° ut vel una integretur ex altera, vel 2° ut ex utraque nova species efficiatur, vel 3° ut unum tantum ex ambabus corpus coalescat: inde *adjunctio, specificatio*, et *commixtio*, seu *confusio*. Itaque adjunctio intelligitur, cum duae res ita junguntur, ut ex utraque unum corpus integrum efficiatur, discreta manente utriusque substantia (15). Fit inclusione, textura, scriptura, picturis etc. (16). Utcumque sit facta, si res nequeant separari (§ 136, 1), accessorium cedit principali (17): verum si accessorium sit longe pretiosius, in potestate domini ejus est aut totum sibi vindicare, aut rem suam eximere, licet id sine detrimento alterius rei fieri non possit (18). Porro accessorium accipimus quod alteri vel additamento, vel ornamento, vel usui est (19): si neutra accessoria videatur, quae pretiosior; et si nulla pretiosior, quae major

11 C. G. 559; It. 456. V. §§ 20, 21 *De R. D.;* C. Au. 411, 412. Et post annum satis est, me, vel uno die ante, eam occupasse (Demol., X, 108; Mazzo., III, 37). *Vel septis;* quia sepes ad tuendos, non ad limitandos agros pertinent: et lex non distinguit. At si quid in meo, vi fluminis, lapsum vel impositum fuerit, haec dominus quandocumque tollere potest, refuso damno; sed omnia tollere debet. L. 9, § 2 *De dam. inf.*

12 C. G. 557; It. 454. Nempe si locus derelictus alveus esse desiit: idest, si non amplius flumen recipiat quando imbribus consuetis, naturalem rigorem cursus sui tenens, excrescit (Ex L. 3 *De Flum.;* Pardess., n. 35). Dixi *flumen;* quia lacus et stagna suos terminos retinent, sive crescant, sive exarescant. L. 12, *De A. R. D.;* C. G. 558; It. 455.

13 § 23 *De R. D.;* C. It. 461. V. C. G. 563, Au. 409, 410. Quid, si hi qui juxta veterem, vel hi qui juxta novum alveum praedia possident, flumen in pristinum reponere velint? Reor *illos* quidem non posse, quippe vetus alveus horum factus est (Cit. A. 461); ideoque nec *hos*, quia qui sentit commodum, etiam incommodum sentire debet.

14 V. L. 7, § 4 *De A. R. D.;* C. G. 560; It. 457, 458; Au. 407 etc. *Nata;* quia si facta est flumine agrum circumfluente, manet ejus cujus fuerat. § 22, *De Rer. divis.;* C. G. 562; It. 460; Au. 408.

15 V. §§ 26, 32, 34 *De Rer. divis.* Haec materia, ex NN. LL., aequitate naturali tota definienda est (C. G. 565; It. 463); atque ideo non ex rigore, eoque minus ex apicibus juris: quod velim animadverti.

16 § 25, 26, 27, *Eod.*

17 § 26 *De Rer. Div.;* C. G. 566; It. 464.

18 C. G. 568; It. 466; V. C. Au. 414.

19 C. G. 567; It. 464. Ut rota currui, purpura vestimento, lecto fulcrum. Vel

est ad se alteram trahit (20). Specificatio definitur: *Accessio novae formae ad praeexistentem materiam* (21). Si quis igitur speciem aliquam fecerit ex materia aliena, nova species ei cedit; sive materia ad priorem rudem formam reduci non possit, ut vas ligneum; sive possit, ut vas aureum (22). Commixtio est: *Plurium aridarum rerum*; confusio: *Plurium rerum liquidarum unio*. Si commixtio sit plurium rerum *diversi generis*, et ex *utrisque* facta sit nova species, utri haec cedere debeat, jure specificationis aestimabitur (23): cum nulla species nova facta est, si res aut nullatenus separari possint (v. c., si frumentum Titii frumento tuo, sine tua voluntate, mixtum fuerit), aut separari non possint, quin deteriores fiant, tota massa fit communis, pro cujusque portione, aut pretio (24). Sed, ex NN. LL., nisi inter dominos aliud convenerit, sub hasta venire debet (25): nihilominus, si forte unius pars quasi principalis videri possit, aut non mediocriter pretiosior, hujus dominus totum sibi vindicare permittitur, refuso ceteris pretio (26).

quod sine ea re, cui cohaeret, extare non potest, ut pictura, scriptura; sed in his regula fallit. V. C. G. 571; It. 470. V. §§ 33, 34 *De R. D.*

20 C. G. 569; It. 467. Et si neutra nec pretio, nec magnitudine alteri praestat, neutra alteri cedit, sed sua cuique res manet (L. 27, § 3 *De A. R. D.*). Et huc pertinent, ni fallit, C. G. 572; It. 469.

21 Heineec., J. N. I, 259. Utputa, si ex aliena lana vestimentum; ex aere, aut ligno vas, ex uvis vinum, ex oliva oleum fecerit. § 25 *De R. D.*

22 C. G. 570; It. 468. Cont. cit. § 25.

23 Vinn., in cit. § 25 in fin.; Durant., IV, § 445 etc. Veluti si ex melle et vino mulsum fecerim.

24 C. G. 573; It. 471; V. C. Au. 414, 415. Et huc denique recidit § 28 *De A. R. D.* Nostri vulgo docent, ita demum totum fieri confundentis vel admiscentis, si major materiae pars ejus fuerit, quia *major pars trahit ad se minorem* (S. Alph., l. c.); sed est alienum a jure.

25 C. G. 575; It. 473.

26 C. It. 472; C. G. 574. Puta, si commixtae fuerint duae res diversae speciei, vel bonitatis, v. c. granum cum secala, vel granum deterius cum optimo.

Ad ultimum videamus, quid juris sit in nummis. Et profecto *si alieni nummi inscio vel invito domino* SOLUTI *sint, manent ejus cujus fuerunt*. Verum, si is suis sic miscuit, *ut discerni non possint*, jure communi *ejus fiunt qui accepit* (L. 78 *De Solution.*): nempe quia *pecunia numerata usu et assidua permutatione quodammodo extinguitur* (§ 2, *De Usufr.*; Vinn. in cit. § 2; Durant., IV, 441). Ex quo patet, non bene Nostros docuisse, nummos ita demum fieri miscentis, si major pecuniae pars ejus fuit (Lugo, Molina, Vasquez, S. Alph., III, 498). Haec lex hodie, si quid opinor, si creditor eos accepit in m. f., adhuc tenenda videtur; sin bona, *cessat* (V. § 122, 40), etsi nummi discerni et separari possint. Porro haec lex non de quocumque loquitur, qui pecuniam alienam suae miscet, sed de eo cui aliena pecunia soluta fuit: Nostri eam omnibus aptant (Croix, III, 22, 118; S. Alph., III, 498); etiam ei qui depositum acceperat (Lugo, VI, 162): sed, absit verbo invidia, a cit. L. 78 remotum videtur.

APPENDIX.

Art. I. *De usucapionibus et praescriptionibus*

Sect. 1.ª *Generalia utrarumque.*

139. Usucapionibus et praescriptionibus res et acquiri possunt et amitti; quare de his nunc, sed paucis (quamquam latissime pateant, et obtineant) agendum est. Itaque usucapio, seu praescriptio definitur: *Juris acquirendi, vel extinguendae obligationis modus per definiti temporis lapsum, et cetera legum adminicula* (1). Duo igitur praestat: aut enim jus aliquod (adeoque et rem sive mobilem, sive immobilem) nobis acquirit; aut aliqua obligatione (vel onere) nos (vel res nostras) solvit. Inde est vel *acquisitiva,* vel *extinctiva;* illa proprius usucapio, haec magis praescriptio dicenda est (2). Utraque dicitur *ordinaria*, si decennio, aut minori annorum spatio; *extraordinaria*, si tricennio, aut majori temporis spatio finitur. Reguntur autem eo jure cui res usucapiendae, vel praescribendae sunt obnoxiae, seu civili, seu canonico (3): quamobrem quae vim suam capiunt a jure civili, si hoc jure non procedunt in foro externo, nec in interno procedunt (4); quod velim ne excidat.

140. Acturi de usucapionibus et praescriptionibus, videamus primo, quae utrarumque communia sunt (atque hoc loco liceat haec vocabula indiscriminatim usurpare); tum de utrisque seorsum. Principio

1 C. G. 2219; It. 2105; Au. 1451 etc.

2 Nihilominus separari nequeunt; nam quae quoad unum acquisitiva est, quoad alterum est extinctiva: et utraque suapte natura exceptionis vim habet. L. 3, C. *De Praescr.* 30 *ann.* Lugo, *De Justitia et Jure,* VII, 1.

Omnes *bono publico* sunt introductae, et in primis ne fere semper incerta dominia essent; et ut sit aliquis sollicitudinis et litium finis (L. 3, *h. t. De Usucapion., et usurpat.*). Sed est et quod sibi imputet, qui negligendo res suas amittit: *vix est enim, ut non videatur alienare qui patitur usucapi.* L. 28, *De V. S.*

3 Ex CC. 4, 6, 8, *h. t.* (*De Praescription.*). Sane novissimae civiles leges praescriptiones ann. 30 longiores non admittunt (C. G. 2262; It. 2135); at immobilibus ad ecclesiam pertinentibus praescribendis jure Can. 40 an. opus est. Non bene igitur conscientiae suae consulit qui ecclesiam submovet usucapione annorum 10, vel praescriptione ann. 30.

4 Lugo, VII, 56; Laym., Lib. III, Tr. I, Cap. VIII, 10; Croix, III, II, 484; Reiff., II, 26, 69; S. Alph., III, 511. Itaque ei qui m. f., v. c., praedium emit, non proderit ordinaria usucapio, etsi postea certam sibi conscientiam efformaverit, et in b. f. esse coeperit (Barbosa, *De Praescript.Ad rubric.*,nn.304, 308). Nec, ex diverso, bene Less. (II, VI, D. 5), Lugo (l. c. n. 32), aliique *olim* docuerunt, usucapionem procedere posse etiam cum errore juris invincibilis, contra L. 31, *h. t.*

igitur omnis usucapio, seu praescriptio a *possessione* initium et statum capit (5). Et duo semper eis necessaria sunt, ut procedere possint jure tum canonico, tum gallico: nempe *res apta*, idest, quae usucapionem recipiat; et legitimum *temporis spatium* (6). Praeterea opus est *bona fide civili:* nempe, jure nostro et gallico, in ordinariis tantum, et tantum ab initio; jure canonico, in omnibus et continuo (7): verum quoties b. f. non est necessaria ex jure civili, sufficit b. f. canonica, seu theologica (8). Jure communi et Austriaco, obest in usucapionibus error juris; jure Gallico et nostro, aliud dicendum videtur, quippe praeter b. f. nihil aliud desiderant (9); bonam vero fidem cum errore juris consistere posse, dubium non est (§ 119, 12).

141. Praescriptio, praeter quam inter duos, quorum alter praescribat ab altero, contingere non potest. Omnes autem praescribere possunt, et ab omnibus praescribi potest; ab absentibus quoque, vel ignorantibus, a fisco, ab ecclesia (10). Sed non ab omnibus *pariter*,

5 L. 26 *h. t.*, C. 3 *De R. J.* in 6.

6 L. 3, *h. t.* Usucapionem recipiunt ea sola quae in patrimonio nostro esse possunt. Tempus autem non ad momenta, sed ad dies computatur, et completur cum novissima dies praeterierit (C. G. 2260, 2261; It. 2133, 2134). Verum dies termini *a quo* non computatur in termino. C. It. 2133.

7 C. G. 2262, 2265; It. 2135, 2137; C. un. *h. t.* (*De Praescript.*).

8 V. Less., II, VI, 42. Sane m. f. impedit praescriptionem jure Canonico, *quia quod non est ex fide, peccatum est* (CC. 5, 20, *h. t.*); unde Nostri docent, b. f. facere eum qui *sine peccato se facere* putat (Covarruv., Laym., *De Just.*, Tr. I, Cap. VIII, n. 10, v. *Pro pleniore;* Less., II, 6, 17, v. *Respondeo non esse correctum;* Lugo, VII, 37; S. Alph., III, 511 in fi.). Hac re non immerito quidam docuerunt, eum qui rem sciens prudens a non domino emit, sed ignarus, vel postea oblitus obligationis eam domino restituendi, *posse* eam usucapere (Barbo., l. c. Ad L. 3, Cod. *De Praescr. 30 ann.;* Lugo, VII, 43): nempe usucapione ordinaria, si id resciverit post eam quaesitam; extraordinaria, etsi sciverit ab initio.

Bonam autem vel malam fidem accipere debemus ipsius usucapientis, et planum est: quamobrem si defunctus b. f. a non domino emit, me id sciente, et usucepit; et postea ego ei heres extiterim, non teneor eam restituere. L. 2, § pen. *Pro empt.*

Porro b. f. requiritur etiam in personis moralibus, quae habent corpus collegii: *lex non distinguit.* Et si hi quibus constant, vel syndicus qui res earum administrat, ab initio fuerint in m. f., quia collegium semper idem esse intelligitur (Prol., § 45, 17), quoad lex civilis b. f. desiderat non proderit b. f. eorum loco succedentium. Voet, 41, 3, 8.

9 V. L. 31 *h. t.* C. Au. § 1460, juncto § 326; C. G. 2265, juncto a. 549; It. 2137, juncto a. 703; contra Tropl., *h. t.* 926. Puta si emeris a tutore sine decreto judicis, ratus eo opus non esse. Haec in foro externo, ubi juris ignorantia difficile admittitur, vix prosunt; at prosunt in foro interno, in quo praesumptio cedit veritati: et ita cessant distinctiones, subtilitates, tricae plurimorum veterum TT.; quibus nonnulli Recentiores adhuc implicantur, et implicant.

10 CC. 8, 9, *h. t.*; C. G. 2227, 2251; It. 2114; V. C. Au. 1472, 1475, 1495. Praescribere *ab aliquo* est praescribere *adversus aliquem*.

nam ut praescriptio adversus me inchoari, et inchoata procedere possit, necesse est, ut ego possim res, juraque mea judicio tueri: *contra non valentem* (jure) *agere non currit praescriptio* (11). Hac re non potest inchoari *(impeditur)* nisi a *die natae actionis;* ideoque non pendente conditione, vel die (12). Nihilominus tertio procedit penes nos quoad immobilia et jura his cohaerentia usucapio *extraordinaria,* nisi is cujus interest illum judicio convenerit juris sui agnoscendi causa (13).

142. Ad haec, inita praescriptio quandoque suspenditur, quandoque interrumpitur. *Suspenditur* (dormit) contra non valentes agere, nempe 1° adversus nuptas, constante matrimonio, quoad bona dotalia (14); et quoad immobilia quae pro dote et pactis nuptialibus pignori eis obligata sunt (15): 2° adversus minores non emancipatos, vel majores civiliter interdictos (16): ac demum 3° (licet facto non jure impeditos) adversus milites, signa sequentes, tempore belli, ubicumque degentes (17). Suspensione cessante, usucapio

11 L. 30, C. *De Jur. dot.;* L. 1, § ult. C. *De ann. praescr. Non facto,* puta si inciderit in amentiam (L. 31, § 3, *h. t.*). Haec regula in NN. LL. verbis, non reipsa, desideratur (Tropl., 700, 701): sed minus late patet.

12 L. 7, § 4, *De Praescript.* 30 *ann.* Pendente conditione nempe sub qua aliquid, promissum, datum, vel testamento relictum fuit (L. 2, § 4, *Pro herede;* C. G. 2257; It. 2120. V. Zachar., 772, 10). Pendente die, veluti si pecunia credita, aut legata sit post certum tempus restituenda, vel persolvenda; et si obligatio in plures dies divisa est, ex unaquaque die singulae praescriptiones computantur (L. 7, § ult. *Eod.*). Nec demum currit adversus actionem de evictione praestanda, quoad controversia in jure mota fuerit. C. It. 2120, 3.

13 C. It. 2120, 2121, 2126. Et jure Gall. (V. C. G. 2257; Tropl., 795-800; Zachar., 772, 10) etiam *ordinaria:* Tropl., 195 contra L. 3, § 2, C. *Comm. de legat. Quoad* etc. itaque si testator Sejo fundum, centum Osio legaverit, danda illi *post. ann.* 15; huic *si navis ex Asia venerit,* contra Sejum interim currit usucapio, contra Cajum non item. Ad haec, jure nostro, non currit praescriptio: I. inter eos qui velut una persona censentur; idest 1° inter conjuges; 2° inter filium familias et eum cujus is patriae potestati subest; 3° inter eos quibus administrator ex jure datus est, eorumque administratores, quoad rationes dispunctae fuerint (C. It. 2119. Arg. ex A. 309). II. Inter eum qui adiit hereditatem cum beneficio inventarii, et aditam ab ipso hereditatem. Cit. A. 2219, 5.

14 L. 16, *De fund. dot.;* C. G. 2255, It. 2120, 4. Etsi diverterint: et quamvis (ut jure Communi cit. L. 16, et Gallico Art. 1561) ante matrimonium procedere coeperit: lex non distinguit.

15 L. 30 C. *De Jure Dot.;* C. It. 2120, 4.

16 L. 3, C. *Quib. non objicit. longi temp. praescr.;* C. It. 2120; C. G. 2252. Licet majori, vel non interdicto, successerint. L. 20, *De Minor.*

17 C. It. 2120, 1. Ergo currit tempore belli, pestis etc. (Secus ac ex jure Canonico C. 10, *h. t.*, Gallico, V. Tropl., 727, et Au. § 1496). Plus jure nostro in tribus his quoque casibus usucapio 30 ann. procedit ei qui praedium possidet, vel reali aliquo jure utitur (C. It. 2121). Jure Canonico, praescriptio non currit adversus ecclesiam, quamdiu caret rectore (CC. 4, 15, *h. t.*); immo, ex nonnullorum veterum J. C. sententia,

iterum procedere incipit, ac priora et posteriora tempora conjunguntur (18). At vero suspensio non prodest coheredi, socio, condomino *volentes agere* (19), et planum est.

143. *Interrumpitur* (quod ad possessionem pertinet, quam continuam esse oportet), naturaliter, vel civiliter: naturaliter, cum quis rei (quam usucapit) toto anno possessionem amittit (20); civiliter, si ab eo, a quo praescribitur, in jus vocatus fuerit (21). Praescriptio naturaliter interrupta denuo inchoanda est (22); interrupta civiliter, usucapiente victo evanescit, victore (quasi nunquam interrupta) procedit (23). Ad haec, interrumpitur, si is qui coepit praescribere, ea nondum impleta, agnoverit jus alterius quoquo modo (24).

144. Usucapione, seu praescriptione impletis, res acquiri et obligationes extingui in utroque foro, Nostris jam fere omnibus constat (25). Quaestionis est inter J. C., an id fiat ipso jure, vel ope exceptionis; quippe praescriptio, suapte natura, exceptionis vim habet (§ 148, 2). Et in praescriptione acquisitiva, res acquiri ipso jure, recepta et inter eos sententia esse videtur (26); in extinctiva, diversi (27). Quaestio eo spectat, utrum is qui juris ignarus *prae-*

quamdiu vivit praelatus qui rem ecclesiae non jure alienavit. Fab.; *Cod.* Lib. IV, Tit. 28, Def. 27. Sed puto sententiis hujusmodi, ubi contrarium, S. C. tacente, jus *obtinet,* non facile indulgendum esse.

18 Ex L. 3, C. *De Praescr.* 30 *ann.*; CC. 10, 14, *h. t.*; Tropl., 536.

19 C. It. 2122. V. C. G. 2249.

20 L. 5, *h. t.*; C. G. 2243; It. 2124.

21 L. 26, C. *De R. V.*; C. G. 2244, 2246, 2247; It. 2125, 2128.

22 Ex L. 15, § pen. *h. t.* Et in hoc maxime *a suspensione* distat.

23 LL. 18, 20 *De R. V.*; C. G. 2247; It. 2128. Sed V. cit. AA.

24 L. 5, C. *De duob. reis.*; C. G. 2248; It. 2129; Au. 1497. Utputa, si praedium, quod a non domino emerat, a domino conduxerit, si debitor restituere coeperit (Ex L. 9, § ult. *Ad S. C. Maced.*); si fidejussorem, hypothecam, pignus vel praedium aliquod in antichresim subinde dederit creditori; si alicui mandaverit sortem vel usuras solvere (licet postea mandatum revocaverit) vel soluturum promiserit, sive actu aliquo etsi non jure facto sive oretenus, lex non distinguit (Cf. Tropl., 64 ad 76; 614, etc.). Haec interruptio civilis est, atque ideo, quasi res inter alios acta, aliis (si qui alii sint) dominis, creditoribus etc. non prodest (C. It. 2130; C. G. 2249, contra cit. L. 5, C. *De duob. reis*), exceptis creditoribus solidalibus.

25 Ex CC. 3, 20, *h. t.*; C. I, *Eod. tit. in 6°*. D. Th., *Quodl.* XII, 24; Moli., Sot.; Less., II, VI, 50, etc.; Lugo, VII, 11; Laym., *De Just.*, Tr. I, VIII, 23; Croix, III, II, 474, 493; S. Alph., III, 513, 517.

26 V. Zachar., § 215; Donell., To. I, Lib. V, 29, 26; Tropl., n. 28.

27 V. Fachin., *Cantrovers.* Lib. 56, cap. 70; Dunod., *h. t.* Cap. 14; Tropl., l. c. Sententia quae tenet extinguii ipso jure, verior videtur: nam praescriptio etiam in NN. LL. solutioni comparatur (C. G. 1234 in fl.; It. 1236 in fl.): et vi sua obligationes extinguere dicitur (L. 4, C. *De Praescr.* 30); seu *cujus vi* quis *sub quibuslam conditionibus* liberatur (C. It. 2105; C. G. 2219): doceant inter *conditiones* hujusmodi eam esse, ut praescriptio actori objiciatur.

scriptam a se obligationem implevit, v. c., debitum solvit, repetere possit: cum, igitur, res dubia sit, pro possessore respondendum videtur. Illud autem nemo dubitat, praescriptionem, cum semel fuerit impleta, retrorsum computari; perinde quasi jus (res) quaesitum fuerit, vel obligatio (onus) extincta eo die, quo praescriptio procedere coepit (28). Verum, quia coercet jura singulorum, strictam interpretationem desiderat (29).

SECT. 2.ª *De usucapionibus.*

145. Usucapere est *usu*, idest possessione, *acquirere* (1). Usucapio definitur: *Adeptio dominii per possessionem temporis lege definiti* (2). Usucapio, prout dixi (3), ex *possessione* initium et statum capit (§ 145, 3). Age nunc, possessio debet esse pacifica, manifesta, non aequivoca, continua, completa (4). *Pacifica*, idest *absque vi* (5). *Manifesta*, idest *non clam* (6). *Non aequivoca:* ex hoc capite necesse est, ut palam appareat, te rem possidere quasi tuam, jure quasi tuo uti (7). *Continua*,

28 Tropl., II, 826. Ideo, v. c, debito extincto, praedio usucapto, neque praeteriti temporis usurae, neque fructus praedii debentur.

29 Zachar., 216. Et inde reg.: *Tantum praescriptum, quantum possessum.* Usucapionis seu praescriptionis beneficio renunciari posse, sed ab his tantum qui possunt alienare (C. G. 222, It. 2108), et post eam denique impletam (C. G. 2220, It. 2107, Au. 1502), definiti juris est: non alias nec aliter. Scilicet *bono publico usucapiones sunt introductae* (§ 139, 1); et si, v. c., inter debitorem et creditorem stipulari posset, ne ulla inter eos procedat usucapio, actum de praescriptionibus foret.

1 L. 115, *De V. S.;* C. Au. 1452.

2 L. 3, *h. t.* (*De usucap. et praescr.*).

3 L. 25, *h. t.;* C. 3, *De R. J.* in 6°. Possessione *civili* (§ 118, 2), inquam (L. 2, C. *De Praescr.* 30 *ann.;* L. 1, C. *Comm. De Usucap.*). Ideoque colonus, fructuarius, etc. nullo unquam tempore praescribunt; ne post locationem quidem, vel usumfructum finitum (Dunod., C. 7; Tropl., 474; Durant., § 243). Et nec heredes eorum (L. 13, § 1, *De A. P.;* C. G. 2237; It. 2115; Au. 1462), licet, rati esse hereditariam, eam possederint quasi suam; quia causam possessionis sibi mutare non possunt (§ 120, 24). Et si falso putes, te alieno nomine possidere, non capies usu (Ex L. ult. *Quemad. Serv. Amitt.*); quia non *possides*. Proinde si quis per praedium meum eat, via publica uti se putans, non usucapit servitutem. L. ult. *Quemad. Servit. amitt.*

4 C. G. 2229; It. 686, 2106. V. C. Au. 1460, 1464.

5 L. 10, *pr. Si servit. vindic.* Citt. AA. 2229, 686. Nempe (V. § 119 8) *ab adversario suo:* utputa si me, vel colonum meum dejecit, aut vi prohibuit. L. 1, pr. *De vi arm.*

6 Cit. L. 10 et AA. 2229, 686. Itaque si fundum, quem tibi locavi, Sejo vendideris, et in possessione ejus remanseris quasi conductor Seji, emptori non procedit usucapio. Hoc eo spectat, ut is, a quo usucapitur, rem vel jus suum tueri possit: atque ideo *clam* heic quoque accipere debemus *ab adversario suo* (Cit. § 119, 8) tantum. Sed si haec vitia (vi-clam) purgaverit, usucapio procedit. Cit. § 125, 5.

7 C. G. 2229; It. 686. Ex L. 33, § 4,

idest non interrupta neque naturaliter neque civiliter (§ 143). *Completa:* sed ad implenda usucapionis tempora, successor singularis uti potest accessione possessionis auctoris sui (8); universalis, idest heres, ea uti debet (9). Verum accessio ne intelligi quidem potest, si res medio tempore ab alio possessa fuerit, v. c., surrepta, aut vi ablata (10).

146. Deinde opus est b. f. Bonae fidei possessor est, qui causam possessionis vitiosam habet, quod ipse ignorat (11). Vitia autem haec: si rem a non domino comparavit; vel a domino quidem, sed non suae mentis (12). Porro, *jure civili,* bona fide opus est in ordinariis usucapionibus tantum, et tantum eo tempore quo contractus initur* unde oritur usucapio; *canonico,* in omnibus, et continua (§ 140, 7); ideo frustra uteris accessione possessionis auctoris tui, si vel is, vel tu non fueris in b. f. (V. § 120, 26). Quid, si a Sejo rem emeris dubitans, ne esset Caji, si postea, re explorata diligenter, nihil certi rescire potueris? an, innixus ea juris praesumptione, quae tenet Sejum fuisse dominum (§ 122), usucapies? nam es, ut opinor, in b. f. canonica (§ 119, 16). Utique usucapione extraordinaria; ordinaria non item: scilicet, illa *nullam*, haec *tuam* b. f. jure civili desiderat.

147. Ad ultimum, in usucapionibus ordinariis opus est titulo (13): nempe habili, colorato, et justo. HABILI, ad dominium transferendum (14), excepto, verius, *titulo pro herede*, quia heres defuncti personam

h. t. Aequivoca. Utputa si conductor, ex praedio sibi locato, aquam in suum ducat; vel tu aliquid facias, quod plerumque fieri solet jure familiaritatis, vicinitatis, amicitiae.

8 12, *h. t.;* C. It 693. V. G. 2235. *Auctoris:* ideoque non si eam *occupavit* (Tropl., 425). Et emptor uti potest possessione venditoris; et venditor emptoris a quo eam, v. c., redhibuit (L. 13, § 2. *De A. P.*). Itaque si rem alienam quam a Sejo emi tibi vendiderim, adminiculo possessionis tu et *mei* (quod planum est) et *Seji* (quippe in meum locum succedis); et si (resoluta aut rescissa alienatione) res ad me reversa fuerit, ego *tuae* uti potero.

9 L. 11, C. *De A. P.;* C. It. 693 ex G. 2237; Au. 1462. V. § 126 in fine. *Heres,* seu proximus, seu heres heredis (Lugo, VII, 61; contra multos et recte. V. Prol. 347, 5). Porro qui alicui succedit in officio (ut parochus) instar successoris particularis, non heredis, est. Moli., II, 65; Lugo, l. c.; Reiff., II, 26. 140.

10 L. 20 *h. t.* Scilicet possessio *continua* esse debet.

11 C. G. 550; It. 701. V. L. 110, *De V. S.;* C. Au. 326; C. G. 2265; It. 2137. Jure communi, traditionis (L. 15, § ult. *h. t.*); NN. LL., *acquisitionis* (C. G. 2265, It 2137) tempus, quoad b. f., inspicitur.

12 L. 27, *De C. E.;* L. 13, § 1, *h. t.* Sed *vitium* non est, si is nondum suae aetatis erat; vel non suae potestatis, ut nupta; quamvis non ignoraverit, hos per leges alienare non potuisse (Tropl., II, 902, 906; Zachar., 217, 11, 13; Mazzo., VI, 299. Contra L. 26, *De C. E.*). Ratio est, quia valet quod actum est, licet revocari possit per restitutionem in integrum.

13 L. 27, *h. t.;* C. 6, *h. t.;* C. G. 2265; It. 2137. V. C. Au. 1461.

14 L. 24, C. *De R. V.* cit. AA. V. § 153. Ideoque non prosunt judicum *senten-*

sustinet (15). COLORATO (16), scilicet verus non requiritur, quia vi sua trasfert dominium, jus; putativus non sufficit, quia magis opinio tituli est, quam titulus (17). JUSTO, idest, cui sua *forma* constat (Prol. § 213); alias nihil prodesse ad usucapionem in foro externo (18), adeoque nec in interno (§ 139, 4), HEIC indubitati juris est. Ad haec, jure nostro, titulus (excepto titulo pro legato) eget transcriptione (V. § 135, 12); ab eaque peracta procedere incipit usucapio (19). Denique, si titulus transfert jus, vel dominium ex die, vel sub aliqua conditione suspensiva, ab illa exacta, vel ab hac demum impleta possessio, atque ideo usucapio procedit (20).

148. Cum usucapio innitatur possessione civili, palam est, ea sola posse usucapi quae a nobis possideri, idest, quae in patrimonio nostro esse possunt (§ 110). Hac re usucapionem non recipiunt ea,

tiae (Tropl., 883; Zachar., 217, 7); nec, ex NN. LL., *divisio* (Zachar., 197, 21, V, § 140, 1). *Transactio* non prodest ei, qui transactionis nomine aliquid sibi *retinuit* (quod nulli unquam dubium fuit), vel *accepit* de re controversa (quod hodie contra veteres J. C. merito obtinet), quippe accipit quasi suam (Tropl., 882; Zachar., l. c.): nisi forte quid aliud accepit eo nomine, L. 8, C. *De Usuc. pro Empt.*

15 V. Tropl., 888, ibiq. Vazeille, n. 475. Nec obstant LL. 3, 4, *De Usucap. pro herede.*. Nam forte ad eam usucapionem pertinent quae serius sublata fuit per L. 2, C. *Eod. tit.;* quod ex Caji Institutionibus pridem repertis non immerito suspicari liceat: et, si defunctus rem precario possidebat, indubitati juris est (L. 2, § 2, *Pro herede*).

16 Pr. Ex Inst. *h. t.* Illud non obest, si quis, v. c., heres, titulum alium putaverit: v. c., emptum a defuncto, quod illi donatum fuerat. L. 31, § ult. *h. t.*

17 L. 27, *h. t.;* LL. 1, 2, *Pro donat.* Veluti si te emisse, aut tibi donatum fuisse putes; vel putes te heredem domino extitisse (L. 4, C. *De Praescr. long. temp.* Contra Croix, et S. Alph., III, 505); vel si alius fundus pro alio traditus sit (L. 2, § *Cum Stichum. Pro empt.*). Nec prodest, ex NN. LL., quod justo errore id credideris (Tropl., 890, 893; Zachar., § 217, 5); ut ecce, si procurator, cui mandasti rem emere, persuaserit tibi, se emisse, et tradiderit (jure communi aliud cautum fuit L. 11, *Pro Empt.*, atque ideo alia tunc fuit doctrina TT. V. S. Alph., III, 505). Secus, ut puto, si quid tibi legatum fuerit testamento, quod postea revocatum apparuit (L. 4, *Pro legato*): quippe quod vere titulus *putativus* est jure, etsi non facto, et reipsa. Alii aliud putant.

18 C. G. 2267; It. 2137. *Forma;* utputa, si praedium donatum sit instrumento privato (C. G. 931; It. 1056). Non item si omissae fuerint juris solemnitates, quae favore quarumdam personarum introductae sunt (utputa, si res minoris venierint sine judicis decreto, uxoris injussu viri), si forte extraneus aliquis rem vindicet ab emptore; est enim *res inter alios acta* (Tropl., 906; Zachar., 217, 8): neque enim sibi datur in integrum restitutio, sed minori, vel nuptae.

19 C. It. 2137; Au. 1467. Uno tantum casu opus non erat titulo in ordinariis usucapionibus ex jure communi. nempe in servitute itineris, quia heic patientia domini erat loco tituli.

20 L. 2, § *Si sub conditione, 3, Pro empt.;* Toull., VII, 609. Secus, si est resolutiva. L. 2, § *Sabinus. Pro empt.;* Tropl., 910, 911.

quae non sunt in commercio natura sua (21): nec, jure canonico, fines parochiarum, vel dioecesium (22); dummodo constet, a legitima auctoritate constitutos fuisse (23). Amplius; quoties agitur de re usucapienda, haec *certa* esse debet; incertae enim res possideri, atque ideo usucapi, non possunt; velut dimidia praedii Sejani pars (24).

149. Usucapione impleta, res et jura usucapta ipso jure acquiruntur usucapienti (§ 150, 26): verum, quia praescriptiones stricti juris sunt, *tantum praescriptum, quantum possessum* (25). Et quando semel impleta usucapio, seu praescriptio retrotrahitur (§ 144, 28), si is, qui coepit rem usucapere, eam alii alienaverit, et is, in quem transiit, impleverit usucapionem, perinde est, ac si ille impleverit, qui coepit usucapere (26): quamobrem si, v. c., eam in dotem, vel in solutum dederat, re usucapta, liberatur (27).

150. Age modo: triennii usucapione acquiruntur res mobiles (28); decennii, a transcriptione tituli computandi, res immobiles laicorum, et penes nos jura quoque realia, et omni inter praesentes et absentes distinctione sublata (29); tricennii vero quae minori temporis spatio usucapi non potuerunt propter defectum vel tituli, vel b. f. civilis (30), vel ex dispositione juris, ceu servitutes. At vero bona eccle-

21 L. 9, *h. t.*; C. G. 2226; It. 2113; Au. 1456. Utputa, a laicis jus conferendi ecclesiastica beneficia. C. 7, *h. t.*

22 CC. 4, 6, 7; Can. 16, 4, C. 4, *De Paroch.*

23 Engel., II, 26, § 2, n. 8; Pirhin., II, 26, 18; Reiff., II, 26, 40.

24 L. 4, L. 6, § 1, *Pro empt.*

25 Ex L. 14, *Si Serv. Vindic.*

26 Ex L. 33, *De donat. mor. cau.*; L. 54, *De Eviction.*

27 L. 69, *De solut.* Et si matrimon. irritum fuit, vel ipse indebitum solvit, fundum ipse non dominus, repetit (L. 15, § *Sed etsi De condict. indeb.*); si sub conditione eum donavit, vendidit conditione impleta, ad ipsum, non ad dominum, redit. Ex L. 33, *De Donat. Mor. cau.*; L. 47, § 1, *Mandati.*

Et quando etc. Itaque si ille non coeperat usucapere, puta quia m. f. rem comparaverat, nihil ei proderit impleta ab alio usucapio. Et si eam donavit sub conditione resolutiva, v. c. ut in decennio proximo uxorem duceret, nec duxit, donatione exinde post rem ab eo usucaptam resoluta, usucapio neque donanti proderit cum ipse non potuisset per se rem usucapere; neque donatario, quia perinde est, ac si nihil actum fuisset (V. Prol., § 41, 32; Tropl., 911).

28 L. un. C. *De Usuc. transf.*; C. Au. 466. Verum cum penes nos huic usucapioni locus amplius non sit (§ 129), hoc valet, quoad bona ecclesiarum, ut olim. Auth., *Quas actiones;* Extrav., *Ambitiosae. De Reb. Eccles. non alien.;* Reiff., II, 26, 171; Less., II, 6, 22; Lugo, 7, 69; S. Alph., III, 510.

29 C. It. 2137. Contra L. un. C. *De Usucap. transfor.* et C. G. 2265. *Jura realia:* nempe (non enim sunt praescriptioni obnoxiae hypothecae, quia transcriptionem non recipiunt, nec servitutes praediorum discontinuae (AA. 629, 630) servitutes continuae atque apparentes; et personales tantum.

30 L. 8, C. *De praescr.* 30 *ann.*; C. G. 2262; It. 2135; Less., II, 6, 17. Nec res

siarum immobilia minori quam 40 ann. spatio, sive cum titulo, sive absque titulo, ex jure canonico usucapi non possunt (31). Quid igitur, si quis, v. c., emerit a non domino praedium Seji, quod postea, ante impletam usucapionem (v. c., ex legato), ad ecclesiam transiit? vel, contra, praedium ecclesiae, quod postea (e. g., vendito) transiit ad Sejum? Et profecto tempora usucapionis metiri debebunt ex utroque jure; nempe *illinc* ex civili et canonico, *hinc* ex canonico et civili, pro rata (32).

SECT. 3.ª *De praescriptionibus.*

151. Praescriptio exceptionem significat (1); praescribere est exceptionem opponere; exceptionibus actiones submoventur (Prol. § 26); ideo praescriptio heic definiri potest: *Exceptio, qua actionem aliquid petentis submovemus, eo quod jure suo, suo tempore, usus non sit* (2). Objectum praescriptionum sunt jura; ideoque, ex adverso, obligationes quibus aliis obstringimur. Age nunc, omnia jura, omnesque obligationes sunt obnoxia praescriptionibus (3): exceptis 1° obligationibus quae publici juris sunt, v. c., obligatio pendendi tributa, obedientia superioribus debita (4); et 2° juribus *facultativis,* quae vocant (ut ecce si per centum ann. pistrinum tuum adierim frumenti molendi causa); sed hoc postremum explicatione indiget (5).

tantum, sed et jura (Citt. AA.), veluti praestationes, largitiones, quae per id tempus continenter et uniformiter persolutae fuerint. Rota Rom., Decis. 543, n. 3. Recent. Par. 3; Soto, *De Inst.,* IX, 3, 1, v. *Non usu;* Menoch., *De arbitrar.* Lib. II, Cap. 160, n. 10; Fagnan., in C. *Inter cetera De O. D.* n. 18.

31 Ex CC. 5, 8, 20, *De Praescript.*

32 Pothier, *Obbligaz.* § 687. Quamobrem si praedium quod erat ecclesiae, emerim a non domino, et illud viginti continuis annis possederim, si ecclesia postea illud, v. c., Sempronio vendiderit, aliis *quinque;* contra, si fuerat Sempronii, illudque is moriens ecclesiae reliquerit, si ego, vivente Sempronio, illud possederam quinque continuis annis, aliis *viginti* dumtaxat impletur usucapio.

1 L. 91 in fi. *De Solution.*

2 Ex L. 3, C. *De praescr.* 30 *ann.*; C. Au. 1451. Ex C. G. 2219; It. 2105. *Suo,* idest, quod sibi debetur naturali jure, non quod aequitate juris civilis, seu canonici; ceu, v. c., restitutiones in integrum concessae minoribus, nuptis, etc., quia nulla heic oritur *obligatio* restituendi ante sententiam judicis (V. Prol., 206, 53). Exceptiones hujusmodi praescriptionibus proxime accedunt, et usu quoque juris, praescriptiones (vulgo *decadentias* vocant) appellantur.

3 C. G. 2262; It. 2135.

4 Ex C. 12, *h. t.* Et, verius, oneribus missarum (V. Ferrar., v. *Usucapio,* n. 17; S. C. C. 18 Febr. 1702; 18 Aug. 1843). Utrum et procurationibus debitis Episcopis sacram visitationem obeuntibus, incertum est. V. Reiff., II, 26, 51.

5 V. Tropl. a n. 112. Definire quae sint hujusmodi res est implexissima,

Facultativa vulgo accipimus quae quis, non pro jure, sed pro libertate et arbitrio suo facere, vel omittere intelligitur. Libertas et jura id genus profluunt vel ex jure naturali, vel ex jure civili, vel ex privatorum concessione: velut posse in suo aedificare, plantare – a vicino muri communionem, vel per agrum vicini iter petere – aedificare, aut plantare in suo citra legitimum spatium a praedio vicini. Illa ad *hominis*, ista ad *civis* statum pertinent, quorum cum alter natura, alter jure perpetuus sit, non sunt obnoxia praescriptioni (6); haec quia magis jurium nostrorum quam potestatis sunt, et in patrimonio nostro esse intelliguntur, prout cetera quae in eo continentur, sunt regulariter obnoxia praescriptioni ann. 30 (7).

152. Praescriptio duobus opus habet: quadam *quasi possessione* suae libertatis, reive suae; et b. f. Ex 1° necesse est, ut quis obligationem suam vel onus (v. c., debitum, vel servitutem praedio suo impositam) non agnoverit toto tempore a legibus definito (8); sive ipse ab ea implenda cessaverit, puta, si creditori usuras non solvit; sive alter usus non sit jure suo, v. c., servitute itineris, aquaeductus (9). Ex 2° ut ignoraverit obligationem vel onus hujusmodi. Quid si scivit, nec implevit? Et si ejus implendae *moram* fecit, quia non caruit culpa theologica, etiam in foro conscientiae praescriptio cessat (10). At si nulla mora ei objici possit, nulla nec m. f. objici poterit; atque

et nondum satis explicata: dicam plane quod sentio.

6 Pirhin., II, 26, 17. Heic valet illud: *In facultativis non datur praescriptio.*

7 Dunod, *h. t.*, XII, 20; Tropl., 112, 123; Pothier, *Vendita*, 391; Zachar., 772, 1. Ut scse, si ego vicino permiserim aedificare citra legitimum spatium, isque per ann. 30 hoc jure usus non sit.

8 Ex L. 5, *De S. R.* L. 13, C. *De Serv. et aqua.* V. Zachar., 772, 4.

9 LL. 3, 4. C. *De Praescr.* 30 *ann.*; L. 4. § 30. *h. t.*; C. G. 2062; It. 2135; Lugo, VII, 14, 49. Eoque magis si fecerit aliquid suae obligationi contrarium; v. c. si obstruxerit os aquaeductui vel alterum jure suo uti, e. g., per suum ire prohibuerit.

10 Moll., Tr. II, D. 66; Laym., VIII, 12; Lugo, 7, 49. V. Reiff., II, 26, 105; Less., II. VI, 19; S. Alph., III, 513. Et ita omnino tenendum, quippe ei tantum praescribere fas est, *qui in nulla temporis parte habet conscientiam rei alienae* (C. 20, *h. t.*). Quidam putant, hoc locum non habere in actionibus personalibus, v. c., in rebus creditis, si creditor per 30 continuos annos pecuniae creditae ne usuras quidem petierit; sive 1° quia mora debitoris heic vacat letali; et jus canonicum derogat legibus civilibus, quae absque *peccato* MORTALI *observari non possunt* (Cit. C. 20): sive 2°, uti Recentiores quidam, quia NN. LL. heic naturalem quoque obligationem sustulerunt (V. Barbosa, *De Praescript.*, ad L. 3, Cod. a n. 31). Nec est hoc, inquiunt, contrarium juri canonico; etenim in C. 5, *h. t.* agitur de *praediorum*, in C. 20, *Eod.* de *rerum*, nusquam de *jurium* praescriptione agitur. Sed haec non obstant: non 1° quia ideo jus canonicum abrogat juri civili in his quae observari nequeunt absque *peccato mortali*, quia ea quae levia sunt, magis toleranda esse censet: secus m. f. non obstaret usucapioni rei, quae non

ideo praescriptio ei procedit. Hoc autem bifariam contingit: si me nihil facere oporteat, sed pati tantum; v. c., te per meum ire (11): aut facere quidem oporteat, sed requisitum; utputa, coheredem ad successionem admittere, legatum solvere (12).

153. Age nunc; praescriptiones in NN. LL. cum primis hae recensentur: 1° biennii quo venditionis (13); 2° quinquennii quo divisionis (14) ob laesionem rescindendae; vel 3° petendae restitutionis in integrum (15); 4° decennii, quo adversus eum qui tutelam administravit, reddendarum rationum (16) actio finitur: de quibus suis locis. Demum 5° ann. 30 jure civili (17), 40 jure canonico (§ 145, 4), quibus omnes ceterae actiones pereunt, seu reales, seu personales, quae breviori spatio temporis non finiuntur.

154. Ad haec, ex NN. LL., praescriptioni quinque annorum sunt obnoxiae *omnes* exactiones, seu potius praestationes earum rerum, quae *per se* in annos singulos, vel per breviora temporum intervalla praestari solent (18); dummodo liquidae sint (19). *Omnes;* ideoque

pertingit ad peccatum letale. Nec 2m, quippe gratis asseritur: et contra putant gravissimi hodierni I. C. (Merlin, *h. t.*, § II, n. 7; Delvincourt, II, 452; Duranton, X, 41, XXI, 106; Zachar., § 775, 2). Quin haud immerito disputatur, utrum id possint humani legum latores (V. Lugo, VII, 48, 55). Nec denique 3m, quia rerum appellatione etiam jura contineri, non dubii juris est. Nihilominus Nostri docent, debitorem quoque praescribere, qui b. f. putat, se nihil amplius debere; v. c., solutum fuisse debitum, vel accepto latum (Less., Laym., etc., ll. cc.); vel oblitus ejus fuit (§ 141, 8); quoties nempe jure civili bona fide opus non est (§ 140, 5).

11 Ex L. 13, C. *De Servit. et aqua*; Moli., l. c.; Silv., Less, II, 6, 21; Laym., n. 12; Lugo, n. 48 etc.; Pirhin., II, 26, 52; Engel, II, 26, 107. Reiff,. II, 26, 107.

12 De Luca, *De Judic.* Disc. XXI, 17, 18. Idem juris est in multis fisco inferendis. Ex L. 2, C. *De Vectigal.;* Less., n. 21; Lugo, n. 50; S. Alph., III, 513.

13 C. G. 1676; It. 1529.

14 C. It. 1038, 1300. V. C. G. 887, 1304.

15 C. It. 309. V. C. G. 475.

16 C. G. 2262, It. 2135.

17 C. G. 2277; It. 2144; Au. 1480. Dixi 1° *Per se;* ceu mercedes praediorum, canones, usurae (Ex Cit. AA. Tropl., 1011; Mazzo., VI, 276), pensiones, alimenta, et id genus cetera (Citt. AA.). Quare huc non pertinent: 1° debita in plures solutiones, v. c., menstruas, annuas, divisa (Tropl. 1811; Mazzo., 275. V.); 2° stipes annuae, quae conferri debent, v. c., communibus aedibus, aut agris, puta juxta flumen positis, reparandis. Nec 3° indebiti repetitio; utputa, si quis tributa, vectigalia, etc., pro aliis fisco per errorem dependerit; eoque minus, quae quis restituere debet quasi male percepta, ut fructus quos possessor m. f. percepit ex re aliena; vel condominus ex re quam sciebat esse communem. Scilicet, haec lex eo spectat, ne acervatis praestationibus, fructibus, usuris etc., debitores ad egestatem reducantur. Ait lex vel per *breviora:* non igitur si per longiora intervalla praestantur, v. c., fructus agrorum qui singulis bienniis, aut trienniis coluntur: si quid opinor.

18 Zachar., 774, 22. Adeoque non procedit haec praescriptio adversus eum, qui bona aliorum administravit, quoad rationes redditae fuerint nec inter heredes. Tropl., 1027, 1032.

19 Zachar., 774, 17; Tropl., 1003. Sive ex judicum sententiis: que longe com-

sive competant ex testamento, sive ex contractu, sive ex lege (20); sive plurium annorum sint, sive novissimi, sive unius tantum (21). Quinquennium autem a die citationis retrorsum computatur (22), et currit adversus omnes, minores quoque, et interdictos (23); nisi fuerit civiliter interruptum. Interrumpitur autem, sive debitor in jus vocatus fuerit, sive extra jus se soluturum promiserit (24).

CAPUT III.

DE SERVITUTIBUS, PRIVILEGIIS ET HYPOTHECIS

Liceat de his heic agere; primo quia sunt jura realia, prout dominium; deinde quia eis jura dominii limitantur.

Tit. I. *De servitutibus.*

Praenotanda.

155. Servitus heic definitur: *Jus in re aliena, quo dominus aliquid pati vel non facere tenetur in suo, ad alterius personae vel praedii utilitatem* (1). Servitus non est pars dominii, seu proprietatis (2); sed, quoad eum cui debetur, JUS est *(servitus activa);* quoad eum a quo

munior J. C. sententia est (V. Zachar., l. c.) et verior, quippe eadem hic subest ratio legis, velut usuras moratoriae. V. C. G. 1146, It. 1225.

20 Zachar., 774, 18; Tropl. 1014, etc.

21 Zachar., 774, 30; Tropl. 1003.

22 C. G. 2278; It. 2145.

23 Mareadé, art. 2273; Zachar., n. 14; Mazzo., VI, 275.

24 Praescriptiones quinquennales in foro quoque conscientiae locum habere (V. Less., II, 6, 10; Reiff., § 21; S. Alph., III, 347) si b. f. adfuerit, idest si quis, v. c., heres ignoravit, se debitorem esse, vel conductorem, emphyteutam, etc., nulla mihi dubitatio est. Verum haec ignorantia non prodest heredi quoad ea quae auctor suus non praestitit, non solvit sciens prudens, quia heres succedit in omnes obligationes defuncti.

Est et aliud, NN. LL. introductum praescriptionum genus, ab his quae superiori § recensuimus, separatum et plane diversum; quibus nempe actiones praescribuntur - sive ob res a mercatoribus, pharmacopolis, cauponibus, lixis, praestitas; - sive ob mercedes operum, vel salaria, stipendia, onoraria, etc. operariis, famulis, magistris, institutoribus, medicis, chirurgis, architectis, apparitoribus, advocatis, procuratoribus, etc. debita (C. G. 2271, 2272; It. 2138, 2143). Et quaedam biennio, quaedam anno, quaedam sex mensibus finiuntur. Sed magis praesumptiones sunt, quae in foro externo juramento debitoribus, hisque mortuis, eorum viduis, vel heredibus, immo et tutoribus praestito, submoveri possunt (C. G. 2275; It. 2142): in interno cedunt veritati. Lugo, VII, 56; S. Alph., III, 347, 516; Prol., § 203, 64.

1 Heineec., Inst. § 329; Toull., II, 469.

2 Ex L. 4 pr. *Si servit. vindic.* Velut iter ad fontem (L. 30, *De Serv. Rust.*). Sed nonnunquam difficile est definire, utrum jus aliquod sit servitus, an pars dominii: utputa, in puteo, ex quo multi aquam hauriunt. V. Pardessus, *Servitii*, § 7.

debetur, est ONUS *(servitus passiva)*. Utrumque constitutum esse oportet super aliqua re, quia in servitutibus hujusmodi res, non persona, servit (3). Et qua *jus* est, in eo consistit, ut quis aliquid facere possit in alieno, aut vetare ne dominus faciat in suo (4). Qua est *onus*, in eo consistit, ut dominus aliquid pati, aut non facere teneatur in suo; non ut aliquid ipse facere debeat, utputa, reficere praedia servientia, eo quod alias non res, sed persona serviret (5).

156. Porro omnis res aut personae servit, aut rei: inde servitutes vel personales, vel reales, seu praediales (6): verum, quoties servitus simpliciter dicitur, realis intelligitur. Servitutes constituuntur hominis voluntate, aut lege; acquiruntur praescriptionibus. Nulla autem servitus constitui, acquiri potest, nisi in re aliena, vel saltem communi, nam re sua dominus utitur jure proprietatis, non servitutis (7). Ceterum, futuris quoque praediis acquiri, vel imponi posse, non incerti juris est (8). Porro omnis servitus coercet jura dominii; ideo numquam praesumitur (9): et quae manifestae sunt, strictam semper interpretationem recipiunt (10). Haec generatim; nunc singulas ingrediamur.

De servitutibus personalibus. De usufructu.

157. Servitus personalis ea est, qua res servit personae. Servitutes hujusmodi prope infinitae esse possunt; potiores, *ususfructus, usus, habitatio*. Constituuntur actibus seu ultimae voluntatis, seu inter vivos: acquiruntur praescriptione (1); et ususfructus datur praeterea

3 L. 15, § 1, *h. t.* (*De servit.*); C. Au. 472, 482.

4 V. Coepolla, *De servit.* Cap. XII, V. c., per fundum alienum ire, in alieno depascere; vetare, ne vicinus lumina aperiat in suis aedibus, ne has altius tollat ecc.

5 Ex cit. L. 15, § 1, *Communissima* J. C. Hoc *jus* adeo personae, reive cohaeret, ut aliae personae, vel favore alterius rei (fundi) cedi, locari, uno verbo, in alium transferri non possit (Ex L. 47, *Locati*). *Onus* adeo cohaeret praedio, ut nulla dominii mutatione possit amitti. L. 19, *Quemad. servit. amitt.* in fi.

6 V. ff. Tot. Tit. *De servit.* Planius; omnis res homini servit; at si ei servit, qua homo est, *personalis;* sin qua est alterius praedii dominus, *realis* servitus est.

7 Ex L. 5 pr. *Si usufr.* Inde illud: *Res sua nemini servit* L. 25, *De S. U. Servitutibus urbanis.*

8 V. c., aedibus construendis, vel emendis. At interim non servitus intelligitur, sed in personam jus, et obligatio (L. 58, *De fidejuss.* Coepolla, *De Servit.*, Cap. 21, n. 1.; Pardess., *Servitù*, n. 49). Quae autem pactis conventis constitutae sunt, penes nos quoad tertios non intelliguntur, nisi ex quo *transcriptus* titulus fuerit. C. It. 1932, 1937. V. § 144, 6.

9 L. 9, pr. *Si Servit. Vindic.;* L. 1, in fi. *Si ususfr. petat.*

10 Ex L. 26, *De S. R.* Pardess., n. 62; Prohud., *Du Domaine. Public.*, IV, 131. V. Laurent, VII, 175, 211.

1 Vinn., in § 1, n. 2, *h. t.;* Donell., 10, 6, 7; Proudhon, *h. t.* (*Dell'usufrut-*

lege *patrifamilias* super adventitiis *filiorum familias* (Prol. § 54, 49); et *eidus* in bonis defuncti conjugis. Utcumque vero consistant, sine persona, seu physica seu morali, cui prosint, ne intelligi quidem possunt: proinde, hac non extante, eas vel incipere, vel durare, *non est penitus possibile* (2). Sed de singulis singillatim.

158. Ususfructus est: *Jus alienis rebus utendi fruendi, salva rerum substantia* (3), *et forma* (4). *Salva* etc.; nihilominus constitui potest sive earum rerum, quae usu nec consumuntur, nec atteruntur; sive earum quae consumuntur (§ 111); sive earum quae usu dumtaxat atteruntur. *Illarum* dominium penes dominum remanet; *istarum*, quasi rei creditae, in fructuarium transit; *harum* autem utrum remaneat penes dominum, an transeat in fructuarium, pendet ex voluntate constituentium: ideo illarum VERUS; istarum QUASI ususfructus habebitur: harum denique UTER placuerit; in dubio, si res aestimatae datae fuerint, *quasi;* sin minus, *verus* ususfructus intelligitur (5). Constitui potest ex die, vel in diem: sed non potest fructuarii vitam excedere; nec, si is est persona moralis, 30 ann. spatium excedere potest (6). Et ultimae, penes nos, voluntatis actibus (7), v. c. Titio, Cajo et Sempronio (8), vel Titio et heredibus (9) pluribus, etiam successive, praeterquam testamentis penes nos, constitui potest.

159. Venio ad jura et obligationes fructuarii. Itaque, nisi voluntate constituentium definita fuerint, haec sunt. *Jura;* dempto jure disponendi (§ 109), quoad utendi fruendi administrandique jus, fru-

to), II, 750. Etiam ordinaria (L. 23, *Quib. mod. ususf. amit.*; ex C. It. 2137; Tropl., *Prescriz.*, 855; Zachar., § 223, 4; Toulli, III, 393).

2 L. 12, C. *h. t. (De Usufr.)*. Itaque ususfructus, e. g., Sejo ex Calendis Januarii, Cajo ad ann. 12 constitutus; Sejo ante eas calendas mortuo, ne intelligi quidem poterit (Cit. L. 12); Cajo mortuo e. g., post annum, statim cessat. V. C. It. 517.

3 L. 1, *h. t.* (*De usufr.*); C. G. 578. C. Au. 509.

4 C. It. 477, et Neap. 503. Jus *utendi* etc.; nam si, v. c., legati sint reditus alicujus praedii, non ususfructus intelligitur, sed *legatum redituum* (L. 12, *De ann. legat.*). Hoc onus personale est (et ideo in emptorem non transit, L. ult. § ult. *De C. E.*), non fundi; quem idcirco heres vendere potest, oblata quantitate annua legata (L. 38, *De usufr.*). *Alienis rebus;* seu potius est jus constitutum in re aliena: *in re*, ideo jus *reale* est, alias nihil distaret a locatione; *aliena*, quia servitus est ususfructus, et dominus re sua utitur jure proprietatis. L. 5, *Si ususfr. petat.*

5 Ex LL. 1, 5, 6, 7 *De Usufr. ear. rer.* etc.; C. G. 587, 589; It. 483, 484.

6 C. G. 619; It. 518.

7 C. It. Art. 901.

8 Prohud., 310; Durant., IV, 491; Zachar., § 230, 8; Laurent, VI, 354; C. It., Art. 901.

9 Ex L. 38, § *Sed si quis* 12, *De V. O.* Arg. a sensu contr. ex cit. A. 901; Proud., I, 313; V. Zachar., 230, 6. Heredibus proximis inquam, ne alias semper abscedente usufructu, proprietas inutilis foret (Ex § 1. *h. t.*).

ctuarius loco domini pene est (10). Quocirca ei tradenda est res fructuaria, nempe qualis tunc est, cum incipit ususfructus (11); fructus omnes pendentes, et obventiones suas facit (12); et fodinas exercere potest, nempe institutas *(aperte)*, quae jam exercebantur (13). Potest res fructuarias locare, vel commodare; mobiles quoque, quae vel natura sua locari et commodari solent (14), exceptis vestimentis, quia vir bonus ita non uteretur, nisi dominus elocare vel commodare solitus fuerat (15). Quin potest jus suum hypothecae supponere (16); rem fructuariam alii fruendam concedere (17). Atque ideo ipsum quoque dominum prohibere potest, ne quid faciat in re fructuaria, licet melius (18); nisi forte necessarium conservationi rei fructuariae (19).

160. *Obligationes* hae sunt. Fructuarius, ante quam re frui incipiat, rerum immobilium *statum*, mobilium *inventarium*, quisquis ipse sit, suis impensis conficere (20); tum *cautionem* (excepto patre vel matre, in usufructu legali, et eo qui rem vendidit aut donavit reservato sibi usufructu) praestare debet (21); nisi is, qui usumfructum con-

10 Ex L. 1, *h. t.;* C. G. 578; It. 477.

11 Ex L. 71, *h. t.;* C. G. 600; It. 496. Sed si reditus legati sint, in arbitrio domini est rem tradere. vel reditus praestare. LL. 38, *De Usufr. legato.*

12 L. 7, *h. t.;* C. G. 588; It. 479; Au. 511.

13 C. G. 598; It. 494. Jure autem communi, etiam instituere potest (L. 15, § *Inde h. t*). Verum, quia earum pretium restituendum est domino finito usufructu, interim satisdare debet. Ex § 2, *h. t.* Ex C. G. 601; It. 497.

14 L. 13, *h. t.* Prout naves, jumenta, etc. Et potest navim suo tempore navigatum mittere, licet naufragii periculum timeatur. Cit. L. 13, § *Navis.*

15 L. 18, § *Sed si, Eod.* Quaesitum est. an exigere possit *nomina* debitorum: affirmantium sententia (Richer., *Inst.* § 1701; Prohud., 1044; Zachar., 225, 1; ex C. G. 1549 § 1, It. 1399, § 1) recepta videtur: nempe oblata proprietario si forte ab ea dispensatus fuerat. L. 1, C. *h. t.*; Ex C. G. 602. It. 198.

16 C. G. 2118; It. 1967.

17 L. 13, § 3; L. 13, C *h. t.;* C. G. 595, It. 492. *Rem*, nam *jus*, cum personae cohaereat, in alium transferri non potest (L. 67, *De Jure Dot.*). Verum is cui res fructuaria conceditur, idest venditur, ceditur, donatur, etc., ceu fructuarius uti debet. Ideo, si quid interim deterius fecerit, uterque tenebitur. Proudh, III, 896.

18 L. ult. *De Usu et habit.* Utputa, in area aedificium ponere, vel positum altius tollere (L. 7, *h. t.* V. Proudh., III, 1466). Nempe si hoc ei noceat. C. G. 599, It. 495.

19 Ex L. 8, *De Usu et habit.* Ex AA. citt. 599, 495.

20 C. G. 600; It. 496; Au. 518. Sed rerum aestimatio non est necessaria. Arg. ex C. It. 1070. Mazzo., III. 59.

21 C. G. 601; It. 497. *Cautionem*, aut pignus (Ex C. It. Art. 1922); quod utrum possit ex C. G. 2041, controvertitur. Nempe quandocumque proprietarius eam petit (Salviat., *Dell' Usufrutto*, n. 110; Genty, 191; Proudh., 815); adeoque etiam post rem fructuariam traditam (Mazzo., III, 59. V. Durant., V, 600, etc.). Si fructuarius neque inventarium conficit, neque cautionem praestat, non ideo amittit usumfr. (Proudh., II, 798; Laurent., VI, 501;

stituit, illum, istud, hanc remiserit (22). Deinde fructuarius, si verus ususfructus sit constitutus, I° debet uti re fructuaria, salva ejus substantia; ideoque non potest, invito rationabiliter domino, nec ejus formam, licet in melius (23), nec destinationem immutare (24). II° Debet ea uti more boni patrisfamilias (25), atque ideo sartam tectam servare debet, nempe uti accepit; sed ordinariae tantum refectiones ad ipsum pertinent (26): et custodiam ejus praestare (27) debet; ac proinde, si quid inciderit quod domino proprietatis nocere potest, huic mature renunciare necesse habet (28). III° Vectigalia et onera

Zachar., § 226 pr.; Mazzo., III, 59): sed in priori casu cogi potest, judicis officio, ad inventarium conficiendum; in posteriori consulitur utrique, immobilibus elocatis, vel in administrationem datis: mobilibus distractis, et collocato eorum pretio (C. G. 602, 603; It. 498, 499. V. C. Au. 520). Sed mobilia sibi necessaria, si judici videbitur, praestita cautione juratoria (C. G. 603; It. 499); et domus, ex fructuariis, ad habitandum (C. It. 498) ei relinquenda sunt.

22 Ex C. It. 496, § 2. *Hanc:* contra L. 1, C. *h. t.* Nihilominus, si is remiserit inventarium, dominus proprietatis prohiberi non potest conficere suis impensis (C. It. cit. § 2; Proudh., 2800). Et si remiserit cautionem, heredes necessarii cautionem exigere possunt, si fructuarius re male uti (Vinn., in pr. *Inst. h. t.* n. 9), aut facultatibus labi coeperit. Proud., 2833.

23 L. 16, § *Sed si aedium h. t.* Ex C. It. 477. V. c. (si forte voluptuarium sit praedium), viridaria, arbores amoenitatis causa plantatas, sed infructuosas, dejicere, ut hortos, v. c., olitorios faciat. Cit. L. 16, § 1.

24 L. 16, § ult., v. c., ex domo facere pistrinum, vel stabulum, vel diversorium. Dixi *invito rationabiliter* etc.; scilicet haec, ex NN. LL., magis ex bono et aequo aestimari debent; et quae domino non nocent, fructuario autem non minimum prosunt, huic concedenda sunt; ut ecce, aedificium inchoatum consummare (Contr. L. 67, *Eodem*); destinationem immutare, si alias re uti non possit; eaque facere quae, finito usufructu, tolli possunt, nec impediunt, quominus eo tempore res a fructuario in integrum restitui possit Proudh., III, 1122; Demol., X, 455; Laurent, VI, 485). Rem autem fructuariam, salva ejus forma, meliorem facere posse, definiti juris est. Cit. L. 16.

25 L. 71 *h. t.*; C. G. 601; It. 497; Au. 513.

26 C. G. 601, 606; It. 501, 504. V. C. Au. 513. Sed si praestare nolit (nisi quid deterius ipse fecerit) potest usumfructum derelinquere, etiam post judicium acceptum (LL. 70, 71, *h. t.*). Extraordinarias neuter praestat; non fructuarius, nisi intervenerit culpa sua (L. 71, *h. t.*); non proprietarius, quia cum servitus sit ususfructus pati, non facere, debet (Ex C. It. 562; Marcadé, art. 605), tametsi titulo oneroso sit constitutus (Mazzo., III, 62. V. Proudh., 1675, 1683): eoque minus cogitur reficere quae sine culpa sua, nondum tradito usufructu, deteriora facta sunt (L. 8, *h. t.*) Sed si eas praestiterit fructuarius, finito usufructu, repetit quod impendit, si adhuc exstant, quatenus utiles sunt (C. It. 502); idest, quatenus dominus fit ex eis locupletior (Ex L. 6, § 3, *De Neg. gest.*); sed eousque sine usuris (C. It. 502): sin eas praestitit dominus, is pati debet fructuarium uti (L. 8, *h. t.*), sed refusis sibi usuris pecuniae impensae (C. It. 503; L. 56, *h. t.*). Porro quae extraordinariae sint, quae ordinariae. V. C. It. 505, G. 605.

27 L. 2, *Usufr. quem cav.*

28 L. 16, § ult. *De Fund. Dot.* Utputa,

agnoscere, quae *fructus* onerant pro rata temporis (29); nec non stipendia, salaria, alimenta ab eo forte relicta (30). Non item creditores dimittere, vel usuras praestare, si res hypothecae supposita sit (31): nisi forte ususfructus legatus sit omnium, vel certae partis bonorum, puta dodrantis (32). Demum IV, litis expensae quae *proprietatem*, dominum; quae *fructus* tuendi gratia factae fuerint, fructuarium (nisi forte ususfructus constitutus fuerit titulo oneroso) onerant (33).

161. Ususfructus extinguitur: 1° morte fructuarii (34); 2° extante die, vel conditione sub qua constitutus fuerat, nisi fructuarius prius mortem obierit(35); 3° interitu totius rei (36), vel rei principalis (37); nec reviviscit, ea postea restituta (38); 4° consolidatione, sive fru-

si tertius ex re fructuaria aliquid usurpavit (C. G. 614; It. 511); vel res extraordinariis reparationibus egeat. Proudh., IV, 1672.

29 L. 58, *h. t.;* C. G. 608; It. 506. Extraordinaria quoque (L. 33, § 2, *h. t.;* L. 28, *De Usufr. legato;* C. Au. 512), quippe sunt onera fructuum (L. 13, *De impens. in rem dot.*). Immo et praeteriti temporis insoluta (L. 5 in fin. *De Cens.;* Proudh., IV, 1834); sed has repetit (Ex L. 41, § 2, *De Legat.* 1). At ea quae onerant proprietatem, imposita, v. c., ab Aedilibus durante usufructu dominus solvit, refusis sibi usuris a fructuario: et si is ea dependerit, repetit finito usufructu. C. G. 609; It. 507. *Pro rata,* etc. Durant., V, 528.

30 Cit. L. 41, § 2; It. 509; Au. 512. V. C. G. 608. *Ab eo;* idest imposita super fundo.

31 L. 43, *De Usufr. Leg.;* C. G. 611; It. 508. Contra C. Au. 512. Sed si creditores hypothecarios dimiserit, finito usufructu sortem eis persolutam repetit sed sine usuris. Si dimittere nolit, in potestate domini est, aut res fructuarias pro rata distrahere, aut solvere aes alienum, et solutae pecuniae a fructuario usuras exigere. C. G. 612; It. 509, § 1.

32 Cit. L. 43, et L. 69, *Ad L. Falc.;* C. G. 612; It. 509. Scilicet, *bona non intelliguntur, nisi quae, deducto aere alieno, supersunt.*

33 C. G. 613; It. 510. *Nisi forte* etc.: scilicet in hoc casu evictio a constituente praestari debet (Proudh., IV, 1748; Demol., X, 618; Laurent, VII, 14.

34 § 3, *h. t.;* C. G. 617; It. 515. Nisi pluribus constitutus fuerit, et superstites gaudeant *jure accrescendi*, de quo serius.

35 C. G. 617; It. 515. Et relictus tibi, vel constitutus *quoad Titius*, v. c., *ad majorem aetatem pervenerit*, vel, *sanam mentem receperit,* Titio ante e vivis sublato, ususfructus debetur in priori casu usque ad reliquum tempus (C. G. 620; It. 517; Au. 528); in posteriori quoad vixeris. L. 12, C. *h. t.*

36 L. 10, § 1. *Quib. mod. usufr. amit.;* C. G. 617-623; It. 515, 519. V. c., agri usufructu legato, si stagnum sit factum; vel contra (L. 10, § 1. *Eod.;* Proudh., IV, 2419; Salviat., 325, 326). *Totius rei;* ideo, v. c., aedium usufructu tibi legato, quamdiu quaelibet portio earum remanet, totius soli usumfructum retines. L. 59, *h. t.*

37 Ex LL. 1, 2, *De Pec. leg.* Proinde, diruto penitus aedificio, horti ususfructus extinguitur (Proudh., 2546; Mazz., III, 72). Contra, aedibus fructuariis dirutis, vel exustis, areae et cementorum superest ususfructus. Sed permittitur dominus eas reponere, praestito fructuario quanti ejus interest. C. It. 520. V. C. G. 624.

38 L. 10, *Quib. mod. ususfr. fi.* Ex C. It. 520, § 1; Laurent, VI, 626. V. c., repositis aedibus. Contra C. Au. 525.

ctuarius domino usumfructum cedat, sive ipse rei proprietatem acquirat (39). Amittitur 5° praescriptione, vel usucapione; nempe si fructuarius jure suo tanto tempore usus non sit, quo res fructuaria ab altero posset usucapi (40).

162. Finito usufructu, si *quasi* ususfructus constitutus fuerat, siquidem res aestimatae datae fuerant, fructuarius pretium restituere debet: si non aestimatae, hoc, vel idem genus, utrum ipse maluerit (41). Sin *rerus*, res fructuariae redeunt ad proprietarium. Et si fructuarius aliquid deterius fecit, sarciet; sin melius, meliorationes non repetit, nisi tolli possit, et utiliter, et sine rei detrimento (42): dura lex: ideo meliorationes hic accipere debemus eas quae rei, ut ita dixerim, modum dumtaxat attingunt; nec immodicas (43). Amplius; jure nostro si exinde fundus pretiosor sit factus, et ex alio capite ille rem fructuariam, citra gravem culpam, deteriorem fecerit, fiet compensatio utriusque pro rata (44). Quoad fructus *naturales* aequa prorsus, tum fructuarii, cum incipit; tum domini, cum desinit ususfructus, conditio est: etenim, usufructu accedente, *illi;* recedente, *huic* debentur omnes tunc temporis *pendentes*, licet maturi (45), nec deductis impensis (46). Quamobrem, si

39 § 3, *h. t.*; C. G. 617; It. 515.

40 L. 16, § 1, C. *h. t.*; L. ult. C. *De Praescr. long. temp.*; Proudh., IV, 2123; Tropl., *Praescr.* 854. Verum dominus, ut adversus usufructuarium praescribere possit, 30 ann. opus habet (C. G. 617, § 4; It. 515, § 4). Demum ususfructus extorquetur fructuario (nempe officio judicis), si re non mediocriter abutatur, vel eam alienet, vel faciat deteriorem (C. It. 516. V. C. G. 618).

41 C. It. 483. V. C. G. 587; Durant., V, 577; Laurent. VI, 408, 409.

42 C. It. 495. V. C. G. 599: Au. 517. Velut aedificium (Laurent, VII, 490). Nec ea lautum quae adjecerat, posuerat ornatus causa, ut in C. G. 599: sed jure nostro omnia prorsus (C. It. 495, § 3); nisi dominus paratus sit ei refundere quantum habiturus esset illis ablatis (Cit. § 3): quod et jure Gallico obtinere putat Durant., V, 380. At ea quae volente domino fecit, refundenda esse, vix dubium puto. Ex L. 8, *De impen. in rem dot. fact.*

43 Demol., X, 645; cl. Allegre ad Art. 599; C. G. ex A. 555. Itaque si novum quid fecerit, v. c., si olivetum posuit, si paludem exsiccavit, repetit; sed quasi m. f. possessor. Durant., l. c.; Toull., II, 315; Proudh., 1144, 1145, 2590.

44 C. It. 495. Contra L. 7, C. *h. t.* et C. G. 499.

45 L. 8, *De Ann. legat.* Idem juris est si praedia fructuaria locata fuerint. Durant., V, 553.

46 C. G. 585; It. 480. Contra jus commune (Voet, VII, 1, 28), et C. Au. 519, et regulas juris (§ 111, 19). Impensis, inquam, *illic* a proprietario factis, *hic* a fructuario: non item factis a colono partiario (Cit. AA.); eoque minus a locatario, quippe is mercedes dumtaxat debet (Laurent, VI, 386). At si tertius aliquis eas fecit, si semina suppeditavit, haec ei quidem deducenda sunt; sed in priori casu, dominus fructuarium; in posteriori, is dominum indemnem praestare debet (Toull., II, 402; Zachar., 227, 6; Proudh., 1150;

alteruter eos immaturos decerpsit, tenebitur; nisi id fecerit ex more vel regionis vel patrisfamilias (47). Idem juris est, si illos immaturos vendidit; sed, quae communior sententia est, emptio et venditio b. f. inita valet (48).

163. Quid, si fructuarius res immobiles elocaverit, an dominus finito usufructu nondum finitas locationes agnoscere debeat? Minime, si ususfructus in diem certam constitutus fuerat, et locatio eam excedat (49). Alias jure nostro intererit, num locatio ultra quinquennium *facta* (an priori nondum elapsa) *renovata* fuerit. Si *primum*, quinquennium non excedat; si excesserit, valet quidem, sed exacto, quinquennio currenti eo tempore quo ususfructus extinguitur, ipso jure finitur (50). Sin *alterum*, nova haec locatio non valet si, quoad praedia urbana, ante sex menses, quoad rustica, ante annum (priusquam antiqua finiret) renovata sit: nisi forte, priori locatione exacta, ante usumfructum finitum incoeperit nova locatio (51).

164. Haec generatim. Videamus quid juris sit, si in usufructu continentur arbores, vel animalia. Si in praedio fructuario arbores sint, intererit, utrum infructuosae sint, an fructuosae (fructuosas accipio, lata significatione, quae aliquam fructuario utilitatem adferunt): illae in fructu non continentur, sed hae tantum (52). Proinde I° in *illis* fructuarius nullum jus habet; nihilominus ex silva sumere potest ad vineam necessaria (53): *his* uti frui potest. At II° nedum illas, sed et has caedere prohibetur; nisi forte ad necessariam praedii refectionem et domino prius requisito (54); et dum ne, eas caedendo, fundum faciat deteriorem (55); nec grandes arbores sint (56),

Mazzo., III, 62). Et nihilominus vectigalia uterque dependit pro rata temporis (Durant., V, 528). Dixi naturales, nam civiles uterque percipit pro rata temporis (C. It. 481. V. Laurent, VI, 398), licet nondum exacti.

47 Ex L. 42, *De Usuf. leg.;* Voet, 7, 1, 29; Durant., 531.

48 Toull., III, 401; Durant., 554; Mazz., l. c.

49 Ex L. 9, § 1, *Locat.;* C. It. 493, § 2. Itaque locatio currenti anno (seu biennio, seu triennio, si fructificat alternis aut ternis annis) finitur. Sed V. Cit. A. 493.

50 C. It. 493. Itaque, si locatio in annos, v. c., 25 facta fuerit, et fructuarius anno (post eam factam) 8°, aut 20° mortem obierit, illinc 10°, hinc ipso 20° anno finitur. Nempe si proprietarius, cujus favore hoc est introductum, ei stare nolit. Mazzo., II, 58.

51 C. It. l. c. Proinde, si agri locationes usque ad Cal. Januar. an. 1874, renovaverim sine dolo malo X Cal. Januar. anni 1874; et postridie Cal. Januar. 1875, mortem obierim, valent. Jure communi, locationes in quodcumque tempus fieri poterant: quippe, finito usufructu, ipso jure finiebantur. L. 9, § 1, *De Locat.*

52 Ex L. 66, *h. t.;* C. G. ex A. 592; It. ex A. 488.

53 L. 11, *h. t.:* C. G. 592; It. 489.

54 L. 13, § 1 *Eod.;* C. G. 592; It. 488.

55 L. 11, *h. t.*

56 LL. 10, 12, *Eod.;* C. G. 592; It. 487. Vel fiant (Proudh., 1187). Porro grandes

aut, stricta significatione, frugiferae (57), aut voluptuosae (58). At vero arbores caeduae in fructu sunt; ideo potest eas succidere, *sicut* paterfamilias caedebat (59). III° Demum arboribus postea demortuis, vel casu aliquo, puta vi ventorum, avulsis, dejectis, confractis, fructuosae ad fructuarium pertinent, sed ea lege, ut alias loco earum substituat (60), infructuosae ad proprietarium (61).

165. Animalium usufructu legato, siquidem singulorum capitum, tot sunt ususfructus quot capita (62); ideo uno eorum extincto, in eo extinguitur ususfructus (63). Sin gregis, vel armenti, fructuarius in locum deficientium (64), vel inutilium (65), quae sibi cedunt, alia supplere debet ex *agnatis*, idest natis ex eodem grege (66); et, nonnisi postquam omne caput perierit, extinguitur ususfructus (67). Utcumque autem extincto usufructu, carnis et coriorum animalium, quae casu perierunt, ratio reddenda est; seu *gregis* ususfructus sit constitutus (68), seu, verius, *unius capitis* tantum, quia *quod ex re mea*

(di alto fusto) arbores sunt castaneae, quercus, pini, cupressi, ulmi, populi, platani, etc. C. It. 579.

57 L. 16, § *Fructuarius, Eod.;* Voet, 7, 1, 22. Et jure prorsus, quia a more boni patrisfamilias alienum est. At proprietarius potest, ad extraordinarias refectiones, arbores quoque fructiferas, aliis deficientibus, caedere, nulla fructuario jactura refusa; quae communis J. C. sententia est. Proudh., 294; Demol., X, 420.

58 Ex L. 16, § 4, *h. t.* Demol., X, 415.

59 L. 10 in fl. *h. t.;* C. Au. 511. *Sicut;* idest, quibus interstitiis, qua parte, quo modo (Cit. L. 10; C. G. 590, 591; It. 485, 486). Porro silva caedua ea est, *quae in hoc habetur, ut caederetur* (L. 30, *De V. S.*): quod ex more primum patrisfamilias (Proudh., 3, 1182; Salv., 221), dein regionis (V. Forti, *Dell' Usufr.*, § 99 etc.) aestimari debet. Seminaria quoque pertinent ad fructuarium; sed renovari debent. L. 9, § 6, *h. t.;* C. G. 590; It. 491.

60 C. G. 594; It. 490. Nec satis est, eas implantasse, si postea interierint (Salviat, § 225). Jure communi, solae emortuae (L. 22, *h. t.*), scilicet ne fructuarius, propter onus alias substituendi, cogi videretur quoad alias casum praestare. V. LL. 13, 66, *Eodem.*

61 V. Mazzo., III, 55. Verum si avulsae, dejectae, confractae incommodiorem usumfr. vel iter praestent, cogi potest ut eas tollat. L. 22, § 1, *h. t.* Amplius potest ad refectionem praedii fructuarii, et his uti avulsis forte, aut confractis. C. G. 592, It. 488.

62 LL. 75, 76, § 1, *h. t.;* C. It. 512.

63 L. 30, *Quem. Usufr.;* nec fructuarius aliquid praestat, si casu perierit.

64 C. It. 513. V. C. G. 616. Idest, eorum quae casu pereunt. L. 74, *h. t.*

65 L. 75, *Eod.* C. It. 513, § 1.

66 LL. 15, 75, 76, *h. t.;* C. G. ex Art. 615; It. 513; Proudh., IV, 1094. *Ex agnatis* seu natis, seu nascituris (Laurent, VI, 536), si nascantur. Salv., 168.

67 Ex C. G. 616; It. 513, 1; Durant., V, 630; Marcadé, Art. 613, 3; Demol., X, 316. Alias lex ea quae supersunt capita reddi jussisset. Contra LL. 5 et ult. *Quibus mod. Usuf.*

68 C. G. 616; It. 513.

superest, meum est (69). Ceterum, animalium quae praedii fructuarii dotem constituunt, non verus, sed quasi ususfructus intelligitur (70).

De usu et habitatione.

166. Usus est: *Jus utendi rebus alienis ad necessitatem, salva earum substantia* (1); habitatio, ex NN. LL., est: *Usus aedium* (2): ideo usus et habitatio penes nos idem valent (3). Quae autem diximus in usufructu de inventario et cautione, heic quoque, suo modo, locum habent (4). Nunc videamus, quae sint jura et obligationes usuarii.

167. Jura haec sunt. Usuarius commoditatem ex re, non fructus (5), praeter quam praediorum (6), percipit: at vero pro sua conditione ac dignitate (7), et quamvis ipse dives sit (8). Ideo licet ei aedes inhabitare, fructus, quos ager usuarius fert, colligere (9) quantum ex eis sibi et familiae sufficiet (10). At jus, quod ipse habet, locare,

69 Ex citt. AA.; Mazzo., III, 78. Alii aliud putant, quia lex quod voluit expressit. Sed eadem est ratio in utroque casu: et nemo locuples fieri debet cum aliena jactura. *Caro* et *corium in fructu non est.* L. 30, *Quib. mod. usus. amitt.*

70 C. It. 514. Si in usufructu sunt nomina debitorum, inscriptiones hypothecarias suo tempore renovare debet; immo capere, si nondum inscriptae sint, et debitor ad inopiam vergere coeperit (Laurent, VI, 416). Demum et sortes exigere posse cum dies venerit, recepta sententia est. Laur., 414.

1 Ex C. G. 630; It. 521. *Necessitatem;* nempe ex jure comm. (Heinecc., *Inst.* 425) *quotidianam.*

2 C. G., ex Art. 632, 633; It. ex 524; Proudh., VI, 2796.

3 Proudh., l. c.; Durant.; Zachar., 233, 1.

4 L. 5, *Usufr. quem cav.;* C. G. 626; It. 525. Sed heic potest praetor cautionem, ex juxta causa, remittere. C. It. l. c

5 LL. 2, 12, *h. t.* Ideo qui, e. c., boum, vel ovium usum habet, illis ad arandum utitur, his ad stercorandum; at foetus, lanam, caseum non percipit. Cit. L. 12.

6 Cit. L. 12, § 4; C. G. 630; It. 521. V. C. Au. 505.

7 Cit. L. 12, pr.; C. It. 521, 524; Au. 505. V. C. G. 630; Proudh., IV, 2774; Salviat., 354, 373. Nempe ea qua praestat quo tempore usus constituitur.

8 C. Au. 505; Vinn., in § 1, n. 2, *h. t.*

9 C. It. 521, 527. *Colligere,* ergo potest, ipsum colere; et ideo cautionem praestat. Jure communi non potest (Ex § 1, *h. t.*): utrum Gallico, obscurum est. Durant., V, 27; Zachar., 233, 4.

10 Cit. L. 12, § *Sabinus. Ex eis;* non enim potest plus percipere ad alia (v. c. ad oleum, adipem) comparanda, quae sibi sunt necessaria (Proudh., 2770; Demol., 772). *Sibi et familiae:* familiam accipere debemus famulos, conjugem, liberos, etsi postea matrimonium contraxerit (LL. 4, 5, 6, *h. t.;* C. It. 523; cit. L. 4, C. G. 632), aut iterum contraxerit (Proudh., 1813). Non item parentes, nec filiorum filios, etsi cum ipso inhabitent; nisi alia appareat mens constituentis; quod aestimari convenit ex bono et aequo (Proudh., 2766, 2778; Durant., V, 19; Marcadé, art. 627 etc.). Et aucta subinde, absque dolo, vel imminuta familia, praestationes quoque augentur, vel minuuntur (LL. 2, 3, *h. t.*). Porro is qui usum vel habitationem constituit, eam legem dicere potest, ut quis solus sine conjuge utatur, non ut sine conjuge inhabitet. L. 8, § 1, *h. t.*

vendere, gratis concedere nemini potest (11). Onera autem et vectigalia, si usuarius omnes rei fructus percipit, omnia agnoscere debet (12); secus, pro rata (13). Quibus autem modis ususfructus, iisdem et usus amittitur, et finitur (14). Sed utrum, eo finito, vel amisso infra annum, quod ex eo superest restituendum sit ex NN. LL.? Negant J. C. ex benigna interpretatione juris (15).

Art. I. *De servitutibus realibus.*

168. Servitus realis est, qua praedium servit praedio (§ 156, 6). Definitur: *Jus in praedio alieno ad utilitatem alterius praedii* (1). Ideo sine duobus praediis, quorum alterum utilitatem praestet, alterum capiat; alterum dominetur, alterum serviat, ne intelligi quidem potest. Est igitur 1° *jus*, non hominis, sed praedii dominantis (2); et *onus*, non personarum, sed praedii servientis (3): ac proinde non personis, nec a personis competit (4). 2° Debetur toti fundo, et a toto

11 § 1, *h. t.*; C. G. 631; It. 528; Au. 507. *Jus;* ergo res ipsas, quas ipse percipit quasi fructus, et locare et vendere posse non dubito; utputa, fructus ex silva caedua (L. 23, *h. t.*). Porro quando ejusdem rei alii usus, alii ususfructus conceditur, id percipiet fructuarius quod usuario supererit (L. 48, *De Usufr.*; Proudh., IV, 274).

12 L. 19, *h. t.*; C. G. 635; It. 527.

13 C. G. et It. ll. cc.; Salviat., 371. Ex jure communi (cit. L. 19) et Au. § 508, nihil prorsus.

14 Pr. *Inst. h. t.*; C. G. 625; It. 529. Sed si pluribus conjunctim constitutus, aut legatus fuit, non fit locus juri accrescendi (Voet, 7. 7, 1): scilicet *usus* necessitate quotidiana metitur.

15 Durant., V, 26; Demolom., n. 774. Et recte. Secus ex jure comm. et Au. V, n. 1.

1 Ex § 3, *h. t.* (*De Servitutib.*); C. G. 637; It. 531; Au. 473. Utilitatem autem etiam voluptatem, amoenitatem accipimus (Pardessus, *h. t.* (*Delle Servitù*) n. 13; Zachar., 247, 7). Et si domum tibi vendam prope ecclesiam ea lege, ne taberna fiat, servitus intelligitur. Pardess., n. 11.

2 L. 20 in fine *De S. R.* (*Servitutibus rusticis*). Alias, non personae, sed praedio debetur (Ex cit. § 3, *h. t.*); ejusque nomine exercetur (L. 6, pr. *Quemad. serv. amit.*). Quamobrem sententia lata favore unius domini jura servitutis tuentis vel negantis non domino, sed praedio lata intelligitur.

3 Ex pr. *Inst.* et § 1, *h. t.* Ed ideo vel in patiendo, vel in non faciendo, nunquam autem in faciendo consistit (§ 156, 5); excepta, jure communi, una forte servitute oneris ferendi (L. 32, *De S. U. V.* Caepolla, Cap. 37, n. 4); NN. LL. ne hac quidem excepta.

4 L. 34, *De S. R.* Adeoque si promiseris, v. c., praedii mei fossas purgare, magis locatio operarum intelligitur (Pard., n. 18; Laurent, VII, 120); quae extinguitur cum persona. Et si praedium serviat personae, v. c., si convenerit, ut tibi in meo deambulare, ut coenare, ut pomum decerpere liceat, non servitus erit (L. 7, *h. t.*), sed quasi usus, seu jus *in re* personae constitutum (L. 4, *De S. R.*). Quod proinde, qua *onus*, in tertios quidem possessores transit (Zachar., 247, 2): qua *jus*, me decedente, evanescit. Et in dubio, utri jus constitutum sit, praedio, an personae, hoc magis, quippe tempo-

fundo debetur, nisi certo loco definita sit (5). 3° Divisionem, quoad substantiam, verius, non recipit (6): quamobrem, etsi ab uno, et uni constituta fuerit, si, eis mortuis, plures, sive illi, sive huic, heredes extiterint (vel praedio a pluribus empto, aut vendito), solida singulis et a singulis, sic ut constituta fuerat, debetur in solidum (7).

169. Servitus 1°, qua jus est, dividitur in URBANAM et RUSTICAM, prout nempe praedium, quod dominatur, est aut urbanum aut rusticum (8): urbana, velut *stillicidii, luminum, prospectus, tigni immittendi* vel *projiciendi, oneris ferendi, altius non tollendi*, etc.; rustica, *itineris, aquae haustus, aquaeductus, pascendi, caedendi ligna, cretae eximendae*, etc. (9). 2° Qua est onus, si in patiendo consistit, AFFIRMATIVA, ut ecce stillicidii, itineris; si in non faciendo, utputa altius non tollendi, NEGATIVA dici solet. 3° Ex modo quo exercetur, in CONTINUAM, et DISCONTINUAM diducitur: continua dicitur, quae absque facto hominis exerceri potest, ut servitus prospectus, stillicidii, et (quod penes nos hodie definiti juris est) aquaeductus; quae secus discontinua, ut servitus itineris, aquae haustus (10). Ad haec, ex NN. LL., sunt 4° vel APPARENTES, vel NON APPARENTES: apparentes vocant, quae signo aliquo apparent exterius, ut servitus stillicidii, luminum; quae hoc signo carent, dicuntur non apparentes, ut ecce

rarium, intelligitur (Pard., nn. 12, 276). Sane usus aquae alicui concessus personalis est, et ideo ad heredes usuarii non transit (L. 22, *De Usu ed habit.*): v. c., si digitum aquae ex meo fonte in domum tuam, *quamcumque volueris*, tibi concessero. L. 37, *De S. R.*

5 LL. 6, 17, *h. t.*; L. 23, § ult. *De S. R.*

6 L. 17, *h. t.* Ex C. G. 709, 710; It. 671, 672. V. Durant., V, 466 etc.; Zachar., 247, 4. Secus quoad *modum*, vel *usum*: v. c, ut quis per meum certo loco, certis horis; vel ut pedester eat, aut equo, aut curru (LL. 4, 5, 6, *h. t.*); vel si coheredes aquaeductum per intervalla temporum inter se diviserint. L. 19, § 3, *Comm. divid.*

7 L. 4, § 4 *Si servit. Vindic.*; L. 25, *De S. R.* Nempe si unum sit praedium dominans, unum serviens; nam si plura fuerint sive *illa*, sive *haec*, plures illic activae, hic passivae servitutes intelliguntur (LL. 6, 16, *Quem Servit. Amitt.*; L. 31, pr. *De S. U.* (*Servitut. urbanis*). Immo etsi uni praedio fuerit imposita favore unius praedii, alterutro diviso, tot erunt servitutes quot partes. L. 23, § ult. *De S. R.*; Pardess., n. 302; Durant., V, 471.

8 L. 1, *h. t.*; C. G. 687, Au. 474. Haec distinctio ex NN. LL. nullius usus est, quia hodie omnes *pariter* et acquiruntur et amittuntur. V. L. 5, *De S. U.*

9 LL. 1, 3, *De S. U.*; LL. 1, 2, *De S. R.* *Pascendi* etc.; nempe si pecus est dos, vel instrumentum alterius praedii. *Caedendi, eximendae* etc.; idest, non ad cujusvis, sed ad certi alterius praedii utilitatem. LL. 5, 6, *De S. R.*

10 Ex L. 14 pr. *h. t.*; C. G. 688; It. 617. V. Coepoll., *De Servit.* Cap. 19, n. 2. *Aquaeductus*; nempe si aqua defluat per fistulam, vel aliud opus manufactum, in fundo servienti (C. It. 619; Pardess., n. 28), licet ducatur alternis diebus, aut horis (C. It. 619), vel ad horam, v. c., post tertiam, in horam nonam. L. 5, *h. t.* V. L. 2, *Comm. Praed.*

servitus altius non tollendi, pascendi, itineris, etc. (11). Constituuntur hominis voluntate, acquiruntur usucapionibus; ad ultimum multae legibus sunt introductae.

170. HOMINIS VOLUNTATE. Ut servitus, ex hoc capite, constitui possit, necessaria est *causa*, idest, utilitas (saltem futura) praedii dominantis (12); atque ideo in rusticis servitutibus opus est, ne intercedat medium aliquod alienum praedium, quod non servit, idest per quod, v. c., aqua duci, iri non possit (13). Constituuntur autem justo titulo, et, ex NN LL., etiam destinatione patrisfamilias (14). *Titulo;* idest, actu aliquo, seu ultimae voluntatis, seu inter vivos (15). Et nedum sub conditione, sed vel ex die, vel in diem constitui posse, ex NN. LL. recepta sententia est (16). Sed nemo potest servitutem acquirere nisi suo praedio (17); nemo concedere nisi in suo (18); suis, inquam, sive praesentibus, sive futuris (19). Amplius; necesse est, ut servitus, non personarum, sed praediorum causa constituta sit: alias valet

11 C. G. 689; It. 618. Servitus aquaeductus apparens est, modo non subterraneus sit; ac opere manufacto (et non tantum rivo depresso) aqua ducatur (Laurent, VIII, 141; Mazzo., III, 138). Servitutes *negativae* sunt omnes *non apparentes*. Durant., IV, 498.

12 L. 15, *h. t.* Ergo, si inter nos convenerit, ne ego aedes meas altius tollam, ne luminibus tuarum officiatur, et medius mons earum conspectum auferat, nihil erit actum: et si non mons, sed vicini aedes intercedant, si is postea altius extulerit aedificia sua, non prohibeor eousque mea altius tollere: sed si postea deposuerit aedificium renascetur servitus. L. 6 pr. *Si serv. vindic.* ibique Gl.

13 L. 7, § 1, *De S. R. Alienum:* meum non impedit (L. 15, *Quem serv. amitt.*). Et si intercedat via, vel solum publicum, servitutes constitui non possunt quae coelum, quod supra est occupant, v. c. stillicidia moeniana, quia *coelum quod supra id solum intercedit, liberum esse debet.* L. 21, *h. t.* V. Donell., X, 2, 15.

14 C. G. 692, 693; It. 629, 630.

15 § ult. *h. t.;* Toull., III, 631. *Vero,* inquam, non colorato; nam quod quis hoc titulo acquirit, id non titulo acquirit, sed usucapione. Pardess., l. c.; Zachar., 251, 7; Laurent, VIII, 196.

16 Durant., V, 480. Contra L. 4, *h. t.*

17 § 3, *h. t.;* L. 6, § *Si tibi,* 6, *De A. E. V.;* Durant., V, 549; Pardess., 260. Scilicet, quia nemo stipulari alteri potest. Itaque, si quis sibi et vicino eam stipuletur, *huic* (Ex L. 5, *Comm. Praed.*); si fructuarius, *domino* (L. 18, § ult. *De Usufr.;* C. It. ex a. 665; Durant., V, 550) nihil acquirunt. At eam acquirit maritus praedio dotali, emphyteuta vectigali (C. It. 665; Durant., l. c.); et possessor, vel m. f. fundo quem possidet (L. 12, *Quem servit. amitt.*); quippe hi sibi, non alteri, stipulantur.

18 L. 1, *Comm. praed.* Ideo frustra imponitur a non domino (LL. 1, 6, § 1 *Eod.*). Et si unus constituerit servitutem in re communi, nihil agit: quamvis ipse ea uti vetare non possit. L. 19 *Eod.;* L. 11, *De S. R.;* C. It. 636, § 2. Sed V. § 123, 44.

19 L. 10, *De S. R.* V. c., aedibus vel super aedibus construendis; praedio vel super praedio acquirendo. Haec constitutio tacitam conditionem continet: *Si aedes construantur, praedium acquiratur.*

quidem, sed velut usus (20); ideoque cum persona, cui concessa fuerat, expirat (21).

171. *Destinatione patrisfamilias:* sed apparentes, simulque continuae dumtaxat (22). Si dominus igitur duorum praediorum, in uno eorum *ipsemet* tale quid fecerit, aut (forte acquisito quoquo modo) ab auctore suo factum, servaverit, quod, si duo seorsum essent eorum domini, alteri jus, alteri onus servitutis praestaret (dummodo patens, nec momentaneum opus fuerit); si ea praedia postea ad duos (v. c., coheredes, emptores) seorsum devenerint, vel ipse alterum distraxerit, alterum retinuerit, utrique praedio servitus (nempe alteri jus, onus alteri) manet ipso jure (23). Et jam fere obtinuit, idem juris esse, si id fecerit in duabus ejusdem praedii partibus, eo postea diviso inter coheredes, aut duobus, unicuique ex parte, alienato (24).

172. Deinde, acquiruntur USUCAPIONIBUS; verum, ex NN. LL., solae apparentes simulque continuae: et, verius, sola praescr. ann. 30 (25). Nec inquiritur, quis eam acquisierit, utrum dominus praedii dominantis, an possessor etiam m. f., conductor, inquilinus, etc., quippe quasi a fundo dominante acquiri videtur (26). Initur autem haec praescriptio ex eo tempore, quo quis servitute palam, et quasi jure suo uti coepit (27). Sed in foro conscientiae opus est bona fide canonica;

20 L. 1, § *Permittitur,* 53, *De Aq. quot., et aest.* Coepolla, *De S. U.* Pars I, 21, 1.

21 L. ult. § 1, *De C. E.;* Cujac., *Observat.* 24, Cap. 24. Itaque si, v. c., aliquibus promiseris ex tuo fonte aquam ducere, vel attingere, siquidem ad utilitatem alicujus *praedii,* extinctis personis non extinguitur; sin ad utilitatem *personarum,* amittitur (Cit. § 53, *De aqua quot.;* Pard ,80; Laurent, VII, 277). Et si personam demonstraveris, cui servitutem constituebas, personae, non praedio, constituta intelligitur. LL. 4, 37, *De S. R.;* L. 6, *De Serv. legat.*

22 C. It. 629, 630; G. 692, 693.

23 Citt. AA. *Dominus;* ideoque non fructuarius. Demol., XII, 811; Laurent, VIII, 174.

24 Durant., V, 566; Demol.; Zachar., 252, 2; Mazzo., III, 142. Contra Pardess., 300 in fi.

25 Ex C. G. 690; It. 629, 630. Et sane consultissimum est, usucapiones hujusmodi longiores esse, quia, cum minus appareant, difficilius caventur. *Solae;* scilicet servitutes discontinuae, etsi apparentes, et servitutes non apparentes; ne immemorabili quidem usucapione (C. G. 691, It. 630), nec quo alio adminiculo, puta via strata, vel protestatione judiciali (Pardess., 276). sed solo titulo acquiri (Cit. AA.), vel augeri (Dunod., *De praescr.,* Par. III, Cap. 5; Pardess., 266) possunt.

26 LL. 5, 6, 12, *Quemad. serv. amitt.* Ex C. G. 709, It. 671. Toullier, III, 692; Pard.,307. Eoque magis acquiri possunt a fructuario (L. 20 *Eod.*), qui domini nomine possidet. Durant., V, 591.

27 L. 1, § 6, *De itin. act. priv.;* C. It. 631. V. C. Au. 1469. Idest, in servitutibus affirmativis, ex quo, v. c., aedificare, plantare coepit, non servato spatio legali: in negativis ex quo jure servitutis, prohibuit me aliquid facere in meo, v. c., aedificare, vel altius tollere (cit. A. 631). Dixi *quasi jure suo:* quamobrem si quis per vicinum agrum iter fecit, eo quod via publica praerupta erat, non capit usu (L. 1, § 6,

bona fides autem heic est, existimare, dominum, qui patitur alium servitute uti, invitum non esse (28).

173. Demum multae servitutes LEGIBUS sunt introductae. Harum triplex genus est: I quae cogunt, in fodiendo, plantando, extruendo, aliquod a praedio vicino spatium derelinquere; II quae in suo alteri viam; vel, ex NN. LL., III aquaeductum praestare cogunt. Quoad I^um^, (nisi aliud statutis locorum definitum sit) apud nos: 1° qui foveam fodit, quantum profundum, tantumdem derelinquat (29); qui puteum, duplex metrum (30). 2° Qui sepem plantat, vites, arbusta, dimidium metri a praedio vicini derelinquat, qui arbores non grandiores (utputa piros, cerasos), sesquimetrum; qui grandiores (velut nuces, ulmos), metrum triplex: sed jure nostro, muro interjecto, haec spatia servare non oportet si arbores murum non supereminent (31). 3° Qui parietem, vel aedificium ponit, triplex metrum a muro vicini derelinquat (32): et si nullus intra hoc spatium vicini murus extat, terminum non excedat (33). Demum 4° quoad fenestras, intererit, utrum *luciferae* sint, an *prospectivae* (34). Luciferas quisque in suo pariete facere potest, vicino etiam invito: etiamsi paries in confinio positus sit; sed munitas crate ferrea, cujus intersectiones sint unius centimetri, et clathris vitreis muro corona defixis; duobus metris insuper et sesquimetro tum ab area vicini, tum a pavimento domus in infimis cellis; duobus tantum a pavimento in diaetis superioribus (35). At prospectivas, et maeniana, et quodcumque id genus protectum, immittere prohibetur, nisi, si exinde *directo* prospicitur in praedium vicini, sesquimetro; sin *a*

De itin. act. priv.; Pardess., 281). Et, quia errantis nulla voluntas est, qui falso putat, se uti via publica ut ad suum eat, non usucapit L. ult. *Quem serv. amitt.*; Pardess., 281.

28 Ex L. 2. C. *De Servit.* V. Moli., Tr. II, 14. Atque hic valet illud veterum: *Patientia domini est loco tituli.* Ex L. 10. *Si servit. vindic.* Cf. Donellum, XI, XII, 11.

29 L. 13, *Fin. reg.* Nisi plus exigant statuta locorum C. It. 575. V. C. G. 674.

30 C. It. 573. V. C. G. 674. Spatio ab extremis oris putei vel aquaeductus computato C. It. 576.

31 C. It. 579. V. G. 671. At servanda sunt, etsi *via publica* intercedat (Durant., V. 287); lex non distinguit.

32 C. It. 571. Haec spatia, in plantando, vel aedificando si praedia vicina sepe aliqua, aut via aut rivo, aut muro communibus separantur, a dimidia parte sepis, viae, rivi, muri metiri debent. Ex C. G. 671; It. 579; Durant., l. c.

33 C. It. 570. Ex C. Sardo. 591.

34 V. L. 12, C. *De Aedific. priv.* - *Luciferae* sunt, quae lucem tantum, seu lumen praestant; *prospectivae*, quae aspectum gratiorem et liberum (Ex L. 14. *De S. U.*). De hac L. 12, quae, pro una Constantinopoli lata, serius in corpus juris obrepsit, jamdiu ab aula recesserat, V., si lubet, Dissert. eruditiss. cl. Marucchi. Romae, 1886.

35 C. It. 584. V. C. G. 676 etc. Sed vicinus, aedificando, eas quandocumque obstruere potest (L. 8 *De S. U.*; C. G. 676; It. 584, § 2).

latere, semimetro ab eo protecto *(sporto)*, et a praedio (non ab alio protecto) vicini interjecto (36). At vero haud necesse est haec spatia observare, si paries, in quo fenestrae apertae sunt, positus sit juxta viam publicam (37); aut medius (inter fenestras et praedium vicini) murus eorum conspectum auferat, quamdiu aufert (38).

174. Quoad II^um^, si cui praedio aditus sit necessarius, a vicinis praediis justo pretio dari debet (39) domino quandocumque petenti (151, 6); sive illud colere, sive aliter eo convenienter uti velit (40). Et dari debet, sive nullus ex via publica pateat aditus (41); seu pateat quidem, sed quo, sine ingenti aut incommodo aut dispendio, iri (vel amplius iri) non possit (42). Et, quia jus praedii est, nedum cuivis domino competit, sed et fructuario, et possessori etiam m. f. (43). At merito negatur his qui aditum ex via publica ipsi sibi praecluserint (44); aut, praedio diviso, jus itineris quod eis debebatur, alteri (v. c., socio, coheredi, emptori) renunciaverint; quippe ab hoc dandus est (45). Haec servitus peti nequit, nisi qua minus est praediorum servientium detrimentum (46): et minori quo fieri potest incommodo praedii servientis (47): et quoties utriusque praedii in-

36 C. It. 587, 589. V. C. G., 678; Pard., 205, 206. Contra L. 8 § *Aristo. Si servit. vindic.* V. Mantelli, To. II, § 113. *Vicini*, seu proximi, seu ulterioris (Ex L. 1 § *Quod ait. De Cloac.*): ideoque non prodest, inter aedificium et praedium vicini interjectum angustius praedium alterius consentientis (Demol., n. 564). Nec inspicitur, quis murus sit; v. c., utrum aedificii alicujus, an horti (Demol., n. 562); nec utrum praedium vicini septum sit, an minus (C. It. et G. ll. cc.). Quin, penes nos, nec supra tectum alterius haec immittere licet. C. It. 587.

37 C. It. 587, 589. Licet angustam (Pardess., n. 204; Toull., Delvinc.). At si mihi jus quaesitum sit (seu pactis conventis, seu praescriptione, seu destinatione patrisfamilias), fenestras hujusmodi, maeniana, protectus, ita immissa habere super praedium vicini, huic, jure nostro, non licet contra illa aedificare, nisi triplicis metri spatio ab eis interjecto. C. It. 590.

38 Ex L. 37 *De S. U.;* Pardess., 204; Durant., V, 410.

39 C. G. 682; It. 593. *Pretio*, seu annua praestatione: Sed utrumque est obnoxium praescriptioni, integra nihilominus manente servitute C. It. 597, C. G. L. 20 Aug. 1881. Porro hac lege multa quod ad plantationes et servitutem itineris introducta quae ad leges nostras propius accedunt. Haec servitus Romanis triplex erat: *itineris, actus, viae.* V. Pr. *Inst. h. t.*

40 C. It. 593. Utputa, si opificium, tabernam in eo ponere, fodinas instituere velit (Laurent., VIII, 89; Mazzo., *Comment.*, II, 744, 745). Quod hodie obtineret et in C. G. reformato per cit. L. 20 Aug. 1881, satis constat. Quamobrem, etsi viam habeat, si illis positis, his institutis, alia amplior et commodior via sit necessaria, praestanda erit. Solon., 330; Demolom., 610.

41 C. G. 682; It. 593.

42 C. It. 593; Laurent, VIII, 76; Demol., XI, 610.

43 Jousselin, II, 549; Solon. 346.

44 Pardess., 219; Solon 328.

45 Ex C. It. 595; Toull., III, 559.

46 C. It. 593, 1. Ex C. G. 684.

47 L. 9, *h. t.* C. It. 593; C. G. 683, et cit. L. 20 Aug. 1881. Et fundo inter

commodum vertit, potior est causa praedii servientis, etsi majus sit detrimentum vel incommodum domini praedii dominantis (48). Denique si postea ex via publica aditus patere coeperit (utputa ea juxta fundum suum strata, vel ex alio fundo postea forte acquisito), servitus tollenda est, domino praedii servientis *quandocumque* id petente, restituto pretio, si quod is acceperat (49). De servitutibus aquaeductus dicam infra.

Art. II. *Servitutibus quemadmodum utendum sit, et quomodo amittantur.*

175. In controversiis definiendis, quae oriri solent inter dominum praedii servientis et dominum praedii dominantis, ne jura proprietatis plus aequo coerceri viderentur, cum domino praedii dominantis strictius actum fuisse jure communi neminem praeterit: verum NN. LL., et praesertim nostris, nonnihil remissum est de veteris juris rigore, tum aequitatis, tum industriae, et in primis agrorum culturae fovendae causa (1). Hoc praemonito, ad rem veniamus.

Principio igitur, ei cui servitus competit, ea quoque competunt sine quibus servitus exerceri, aut conservari nequiret (2). At vero

plures (v. c.; heredes) diviso, quamvis omnibus partibus servitus debeatur, onus tamen servitutis augeri non potest (V. L. 23, § ult. *De S. R.*).

48 Ex L. 6, C. *h. t.* V. Pardess., 220. Quamobrem ea iri debet, qua minimum est *illius* detrimentum, etsi transitus multo sit longior (*Communis.* J. C. - V. Mazzo., III, 122): et maxime si dominus praedii dominantis aliquid fecerit, quod servitutem graviorem reddit (Ex C. G. 701, It. 645): ut ecce, si ex agro vineam fecit (Cf. Mazzo., III, 122, 123). Ceterum haec omnia in aestimatione judicis sunt. Et nemo vetatur, praedium suum huic servituti obnoxium circumsepire, dummodo sic aditum praestet, ut sine ope et ministerio suo iri possit.

49 C. It. 596. Et ita vetus lis penes nos finita est, quae penes Gall. J. C. adhuc viget. V. Pardess., 1, 225; Solon., 321; cl. D'Allegre ad Art. 685, C. G.

1 C. G. 645, It. 544. Cujus rei heic unum exemplum proferam. Jure communi, via, vel aquaeductu simpliciter legatis, in facultate heredis est per quam partem fundi constituere velit servitutem (L. 26 *De S. R.*): sed ea semel constituta, neutri variare integrum est altero invito (L. 9, *h. t.*); et nihilominus jure nostro, licet etiam domino praedii dominantis, si hoc sibi non mediocriter profuturum, alteri vero nihil obfuturum sit. C. It. 645, § ult.

2 L. 12, *Comm. Praed.*; C. G. 696, 697; It. 639. V. c., servitute itineris concessa, qua, nisi opere facto, iri non possit, licet fodiendo et substruendo iter facere (L. 10 *h. t.*). Et si reficiendum aliquid sit non sine damno fundi servientis, is pati debet. Verum dominus fundi dominantis necesse habet, res in pristinum reponere suis impensis. Sed an et damnum sarcire debeat, inter J. C. non satis convenit. Placet sentent. existimantium, sarciendum esse, si refectio fuerit extraordinaria; si ordinaria, et citra suam culpam, non item. Mazzo., III, 145.

debet ea uti, quatenus fundo dominanti opus est; nec uti potest pro alio fundo, postea forte quaesito, vel pro alia fundi parte (3): deinde uti debet pro concessionis modo; et ita ut, ne praegravet fundum servientem; immo cum minori, quo fieri potest, hujus detrimento (4): verum si servitus naturaliter noceat fundo servienti, hujus dominus pati debet (5). Et, ex diverso, qui servitutem debet, nihil facere potest, quod usum servitutis impediat, minuat, deteriorem faciat (6). Quid, si ea res (v. c., pascuum, aqua), qua tu servitutis, ego dominii jure utor, postea casu aliquo ita defecerit, ut non amplius utrique sufficiat? et si titulo oneroso servitus tibi quaesita fuit, damnum meum erit; secus, tuum potius (7).

176. Denique, si aliquid reficere opus sit ne servitus intereat, neuter cogi potest; neque is qui habet jus servitutis, si hoc aut nihil alteri noceat, aut ipse malit renunciare juri suo (8); nec is qui onus habet, quippe hoc in patiendo, vel in non faciendo consistit (9). Quid, si convenerit ut hic reficeret, utrum haec pacta pariant onus *reale*, quod ad successores quoque particulares transit, quia rei causa statuta sunt (10); an *personale*, eo quod alias persona ser-

3 LL. 5, 6; 24, 33, § 1, *De S. R.;* C. It. 647; Zachar., 253, n.° 3. Nisi 1° aliud actum videatur; utputa, si aquae hauriendae servitus mihi ita constituta sit, ut meum ingressa mea fiat; vel ut inde eam educere possim qua velim. Aut 2° id nihil prorsus noceat fundo servienti (Demol., n. 847): sed quoad hoc V. § 111, 33.

4 L. 9, *h. t.;* C. G. 701; It. 640, 646, 647. Hinc, v. c., ei, cui servitus stillicidii concessa est, hoc altius tollere, retroducere licet; demittere, producere, non licet (L. 9, § *Si antea De S. U.*). Itinere concesso, non licet per medias villas, aut vineas ire; et si semel viam direxeris, eam deinceps, regulariter, mutare non poteris. Qui aquaeductum habet, rivum purgare debet, ripas reficere, ne aqua restagnet, refluat, exundet. Si quid reficiendum sit, eo tempore, eove modo fieri debet, quo fundus serviens minori, quo fieri potest, incommodo afficiatur (L. 4, § 1; L. 5, *De itin. act. priv.;* C. It. 640). Et si domino praedii dominantis plures heredes extiterint, omnes quasi unus uti debent. Ex C. G. 700; It. 644.

5 L. 20, § 2, *De S. R.* Velut in servitute aquaeductus, si imbribus crescat aqua in rivo, et exundet.

6 L. 13, § 1, *De S. R.; De aqua quot.;* C. G. 701; It. 645. Velut, pecoris pascendi servitute constituta, ex agris facere novalia (Voet, 8, 3, 10). At quod nihil impedit, vel minuit, licet; v. c., ei qui stillicidium recipit, aedificare usque ad eum locum in quo cadit (L. 20, *De S. U.*). Modum autem servitutis exercendae utrique mutare licet, si hoc alteri necessarium, alteri vero nihil nociturum sit. C. G. 701; It. 645.

7 Ex L. 6, C. *h. t.*

8 Ex C. It. 642. V. § 112, 12.

9 L. 15, § 1, *h. t.;* C. G. 698; It. 641, 642, 638. Etiam in servitute oneris ferendi contra L. 6, § 9 *Si servit. Vindic.* Scilicet *lex non distinguit.* Nisi ei quoque servitus prosit (C. It. 641, § 1); aut deterius aliquid factum sit culpa sua.

10 Durant., V, 613; Demante, II, 555 bis; Laurent., VII, 243; Mazzo., III, 145.

viret (11)? Hoc mihi verius, sed illud longe communius: verum in potestate ejus est, fundum servientem derelinquere, et ea obligatione se liberare (12).

177. Servitutes amittuntur pluribus modis: idest 1° resoluto jure imponentis; extante die, vel conditione, sub qua constitutae fuerant; renunciatione illorum, quibus jus servitutis competit, etc. (13). 2° Confusione utriusque praedii, cum nempe idem dominus utriusque esse coeperit (14). 3° Non usu, seu praescriptione ann. 30 (15): quae initur, si servitus discontinua sit, ex quo *tu* cessaveris uti jure tuo (16); sin continua, ex quo *alter* prohibuit te jure tuo uti, vel aliquid fecit tuae servituti contrarium (17), tuque his acquieveris.

11 Zachar., 353, 3.

12 L. 6, § *Etiam. Si Serv. vind.;* C. G. 699; It. 643. *Fundum* etc.: *totum ne* (Pardess., 816)? an eam fundi *partem*, in qua servitus constituta est, Durant., 615, etc.?

13 L. 34, *De S. R.* V. C. G. 703, etc. It. 662, etc. *Renunciatione*, omnium, inquam; nam, si unus dissenserit, alii nihil agunt, quamvis illi renunciato jure uti non possint. Ex L. 11, *Eod.;* Durant., V. 649. V. § 170, 18.

14 L. 1, *Quem. serv. amitt.;* C. G. 705; It. 664. Scilicet quia dominus re sua utitur jure proprietatis. Itaque si emerim a te praedium quod praedio meo iter debebat, et deinde illud vendo, liberum venit (L. 29, *De S. U.*). Sed necesse est 1° ut integrum praedium integro praedio accesserit, alioquin pro parte, quae non accedit, manebit servitus (L. L. 7, 29 *De S. R.*). Utque 2° ex duobus praediis unum coalescat, alioquin confusio non intelligitur: ut ecce si Titius aedes tuas emerit, e regione positas, vel agrum, ad quem itur per medium alterius praedium (L. 31, *De S. R.*); servitus manet. Item si heres sit beneficiatus (Pardess., 399). Utque aliud non ferat destinatio patrisfamilias (§ 171). Quid, si Titius postea desierit esse alterutrius praedii dominus? Et siquidem resoluto jure ejus, vel rescisso titulo, servitus reviviscit (Ex L. 73 in fi. *Ad S. C. Trebell.;* L. 7, *De Fund. dot.;* L. 18, *h. t.*), utputa venditione resoluta ex pacto, vel ex restitutione in integrum; sin distracto aut legato praedio, non item (L. 29, *De S. U.;* L. 11, *Comm. Praed.*), nisi quadam quasi *destinatione patrisfamilias* servitus denuo constituta videatur. Ex C. It. 633; Pardess., 300.

15 L. 10 *Si servit. vindic.;* C. G. 706; It. 666. *Non usu:* quamobrem, si aedes meae aedibus tuis debeant servitutem *tigni immittendi*, tuque exemeris tignum, hodie procedit usucapio, licet ego foramen, unde exemptum fuerat, non obstruxerim (Contra L. 5, *De S. U.*). *Ann.* 30: quamobrem, si fundum emeris servituti obnoxium, decennii praescriptione servitutem non evanescere, secus ac olim (L. 10, *Si servit. vindic.*), communior, et verior sententia est (Pardess., 306; Mazzoni, III, 158). Verum, quia servitus, quoad substantiam, divisionem non recipit; si plures sunt domini praedii dominantis, eo nondum diviso, quoad adversus unum ex eis non procedit usucapio, nec adversus alios procedit (C. G. 710; It. 672): ne adversus eum quidem, qui ea nunquam usus est, si ei, divisione facta, praedium obtigit. At eo subinde diviso, perinde est, ac si ab initio servitus deberetur pluribus praediis; ideo eam amittit qui postea non utitur. L. 6 pr. *Eod.*

16 C. G. 707; It. 667. V. c., ex quo quis in alieno haurire, caedere, de pasci, ire destitit.

17 Citt. AA. V. c., ex quo in suo plantavit, aedificavit citra legitimum

Demum servitus extinguitur, si res ad eum statum devenerit, ut nullus amplius esse possit servitutis usus (18): sed reviviscit rebus restitutis (19) *ante* impleta praescriptionis tempora, non item post haec impleta (20).

178. Porro quae de servitutibus praescriptione acquirendis vel amittendis cauta sunt, omnia quoad *modum* servitutis seu acquirendam seu amittendam pariter locum habent (21). Proinde, qui per ann. 30 servitute usus est aliter quam uti debuit, semper amittit id, quo usus non est; at id quo usus est non acquirit, si ea sit servitus, quae usucapione acquiri non potest. Quamobrem si, v. c., cum *iter* per certum locum, vel aquae *haustum* ex certo capite haberem, aut certis horis, ego ierim per aliam fundi partem, vel ex alio capite hauserim, aut alio tempore, veterem servitutem amitto (22), nec novam acquiro (23).

spatium; aut domus vicinae lumina, vel aquaeducti os obstruxit (Pardess., 508; Laurent, VIII, 309). Diversitatis ratio est, quia servitus discontinua sine facto tuo exerceri non potest; continua tuo facto non eget.

18 L. 24, *Quib. mod. Us. amitt.;* C. G. 703; It. 662. Veluti si fons exaruit, vel dilapsis aedibus, queis servitus debebatur, vel quae servitutem debebant. Quid, si ea pars fundi perierit, qua iter erat? Et si locus determinatus fuit ab initio, servitus cessat; secus, alia debebitur. Ex L. 9, *h. t.;* L. 13, § 1, *De S. R.*

19 L. 35, *De S. R.;* L. 6, *Si Serv. vind.* ibique Gl. Utputa, repositis aedibus (L. 19, § 2, *De S. U.;* C. G. 665; It. 663) vel si fons ad suas venas redierit (Cit. L. 35). Ex quibus patet, a sensu contrario, aliud juris esse in arboribus demortuis, aut ventis dejectis. Durant., § 391; Solon., n. 245; Marcadé, Art. 671; Demol., n. 502.

20 Ex Citt. LL. 35, et L. 6. C. It. 663; C. G. 704; Malev., Art. 704; Demol., 979; Durant. V. Mazzo., III, 157 in fi. Contr. L. 14, *Quemad. serv. amitt.* et C. Au. 525; Scilicet lex praediorum libertati studet. Sed jure communi extincta servitus restituenda erat officio judicis (cit. L. 36, et L. 6): NN. LL. secus.

Quid si dominus praedii dominantis usucapionem intra haec tempore interpellaverit; an procedat nihilominus usucapio? Minime ex jure Gall. A. 704; Pardess., 296; Demol., 679), quo haec ex praesumpta domini praedii dominantis voluntate aestimantur: ex jure nostro cit. A. 663, quo servitutem extingui absolute cavetur, non puto. Contra Mazzo. l. c.

Sed an servitus intereat si mutata fuerit praedii cultura, puta (servitus aquaeductus) si ex agro pratum feceris? Non puto, nec in jure cautum est; eoque minus interit si mutata fuerit superficies, ut ecce (servitus viae) si ex vinea ager sit factus, quia servitutes *magis ad solum quam ad superficiem* pertinent (L. 13, *De S. R.*); nisi aliud actum fuerit nominatim.

21 C. G. 708; It. 668.

22 LL. 10, 18, *Quem. servit. amitt.*

23 Durant., V, 607. Contra Zachar., 255, 9. Item, si via latiori usus sim, vel si via constituta ut pedibus irem, iverim equo, vel curru, usucapione nihil aquiro (Pardess., n. 305; Mazzo., III, 141). Eoque magis haec locum habent, si servitus, qua usus sum, *alia* esse videatur; utputa, si ex alio fonte hauserim, licet ejusdem praedii. Sed V. Donell., XI, 17, 10.

APPENDIX.

DE SERVITUTE AQUAEDUCTUS, AQUAE DERIVANDAE, ET DE AQUAE SUPERFLUIS.

179. Aqua quae in meo oritur, vel in meo restagnat, mea est: at cum ex eo elabitur, incipit esse aqua profluens, ac proinde nullius: scilicet nisi ego velim ad alia mea praedia eam ducere, vel aliis eam concedere (§ 110, 9); non item si velim eam divertere aliis praediis utilem. Inde servitutes *aquaeductus, aquae derivandae, de aquae superfluis*. In servitutibus hujusmodi multum agrorum culturae et industriae per NN. LL. tributum est; et si qua de his controversia oriatur, is qui jurisdictioni praeest, horum incrementa et proprietatis jura, quantum fieri potest, ex bono et aequo componere debet (1). Quamobrem heic (V. § 111, 33) quod domino fundi non nocet, agrorum autem culturae vel industriae prodest, regulariter est concedendum, sed officio judicis; et *malitiis indulgendum non est* (2).

180. SERVITUS AQUAEDUCTUS triplex est: aquae *ducendae*, vel *educendae*, vel *exonerandae*. Prima competit ei, qui in suo aquam, vel aquae usum habet, ut possit ad alia sua praedia eam ducere; altera ei in cujus agro aqua restagnat, ad illum exsiccandum. Tertia demum utrique competit (quasi per consequens), ut ductam vel eductam aquam subinde in publicum flumen, torrentem, etc., immittere valeat; de qua proinde non oportet seorsum agere (3).

181. Porro aquae meae per tua praedia *ducendae* jus mihi competit, seu uti ea velim ad necessitatem vitae, seu ad agros irrigandos, seu demum industriae (v. g., opificii alicujus extruendi) causa (4): nec mihi tantum, sed omnibus qui ejus utendae jus habent; dummodo usui destinato revera sufficiat (5). At jus aquae *educendae* solius agriculturae (6), et forte etiam industriae causa(7), constitutum est:

1 C. G. 645; It. 544. V. L. 3, § *Nos et hic. De Rivis.*

2 Ex L. 38, *De R. V.* - V. § 111, 33.

3 C. It 598, 602, 606, 611. Servitus aquaeductus servituti itineris proxima est, iisdemque pene juris regulis regitur. Ex C. It. 602.

4 C. It. 598.

5 C. It. 598, 602. *Omnibus;* adeoque fructuario, colono, et cuivis possessori, vel m. f. (C. It. ex A. 598; Mazzo., III, 128). Nec refert quae aqua sit, v. c., ex fonte, lacu, stagno; an pluvia, vel ex nive resoluta. Mazzo., loc. cit.

6 Ex C. It. 609.

7 Mazzo., n. 135, ibiq. Garnier; contra Demol., XI, 236 bis, et alios. Utputa, ad fodinas in eo instituendas, ad opificia extruenda (V. Mazz., *Comm.*, II, 854). Et verius forte apud nos. C. It. 544.

ideoque ei soli conceditur, qui fundi dominium habet (8). Itaque licet mihi in tuo, aquae ducendae vel educendae causa, fistulam in rivo ponere, specus suffodere, aggeres extruere etc. (9). Aqua autem ducenda est, qua aliis minus nocet; nec per domos, atria, viridaria, eorumque areas ducere possum (10), licet per viam publicam possim (11); ac demum refuso dominis soli pretio et damnis (12). Ad ultimum si in tuo fundo *tu* aquaeductum (eoque magis si rivum depressum) habeas, poteris et tu cogere me eo uti, si commode possim, nec aquae natura noceat: et ego te, ut me eo uti sinas, si id nemini nociturum sit, et judex aequum putaverit (13). Sed etsi aquaeductum ego instituerim, alveus nihilominus et ripae tuae remanent (14).

182. Servitus aquae derivandae est: *Jus derivandi aquam ex praedio alieno, ad alterius praedii utilitatem.* Acquiritur concessione ejus, cujus est aqua. Quantam autem aquae copiam educere possim et quibus temporibus, nisi continua ea sit, ex titulo, vel usu superioris quinquennii aextimari debet (15). Quae si titulo oneroso constituta fuit, quaedam quasi venditio, aut locatio aquae intelligitur (16): proinde 1° eam te tuis impensis, etiam extraordinariis, tradere oportet cum e tuo praedio egreditur; atque ideo 2° eousque fontem, rivum, ripas, alveum etc., sarta tecta servare debes (17); et si aqua deficere coeperit, etiam sine tua culpa, 3° pretium, seu mercedem

8 C. It. Art. 609. Adeoque et emphyteutae (Mazzo., *Comm.*, II, 853); et marito. § 109, 3.

9 L. 15, *De S. R.*; C. It. 609.

10 C. It. 598, 599, 600, 606, 611, 614. *Domos* vero accipere debemus, non eas tantum quae ad inhabitandum inserviunt, sed omnia aedificia (Ex A. 570). Alioquin rescindere, et inficere licebit horrea, quibus res ad vitam necessarias recondimus; bibliothecas, pinacothecas; ipsas quoque aedes publicas, theatra, templa, etc.

11 C. It. 601.

12 V. C. It. 599, 603, 604, 612.

13 C. It. 599, 600. *Tu:* sed si tibi communis cum alio est, puto et hunc cogi posse ex art. 60.

14 Ex C. It. 648. V. 155, 2. Proinde juxta ripas plantare, et fructus ex eo percipere, modo nihil noceas, poteris. Non item in alveo piscari, quia aqua profluens mea est. Et ne te, alveo postea forte depresso, servitus praegravet, a me tibi prospiciendum est.

15 V. C. It. 620, 623. Quid autem juris sit quoad primum, si *os* aedificii (per quod aqua ex tuo praedio in meum praedium defluit) definitum, vel jam extructum fuerit, et alter nihilominus illud reformare velit altero invito; vel si nec definitum fuerit, nec extructum, et partes dissentiant, vide AA. 620, 621. Quid juris quoad alterum, si aqua per turnum sit derivanda, quibus temporibus debeatur aqua aestiva, quibus hyberna, vide Art. 624: quibus festis diebus (quos ex kalendario ecclesiastico metiri oportet), vide AA. 624, 1131: quibus horis, si per rotam horarum statuta sit, vide AA. 625, 626.

16 Ex C. It. 650. Quod constitutum videtur ad fraudes praecavendas.

17 C. It. 649. *Eousque;* nam ulterius, in praediis alienis, nec oportet, nec licet. Ex Art. 598.

restituere pro rata (18). Quamdiu autem aqua casu parcior est, si pluribus competit, inopiam is pati debet, cui eo tempore, quo parcior est deberetur (19): et si debetur omnibus una simul, intererit, utrum jus servitutis singulis successive, an eodem tempore quaesitum fuerit. Si primum, prior *in tempore* (20): sin alterum, propior *loco* (21), potior in jure: et si nemo tempore prior, aut loco propior, quisque per gyrum. Denique si convenerit, ut quod tibi superest ex aqua restituatur concedenti, totum quod superest restituendum erit, licet auctum naturaliter, aut data opera tua (22).

183. Haec servitus usucapione quoque ann. 30 acquiri potest. Porro quamdiu aqua, nemine ducente, e tuo praedio in meum naturaliter influit, servitus mihi ne intelligi quidem potest (23): sed, uti aquam a te usucapere possim, necesse est, ut et ego opus aliquod manufactum, quo aqua ad meum praedium facilius defluat, instituerim; et instituerim *jure servitutis*, ideoque *in tuo* (24); utque opus sit patens (25), et perpetuum (26): eoque demum absoluto, procedere incipit usucapio (27). Quid, si tu coeperis in tuo aliquid facere, quo aqua aliter flueret quam fluere solet, et ego tibi actu aliquo judiciali obstiterim, quominus aquae cursum mutares, tuque ab eo opere cessaveris, utrum exinde incipiam usucapere? Quidam affirmant, perinde quasi ex eo tempore coeperim illam jure meo possidere; alii negant, quia lex opus exigit manufactum (28). Ego hoc, jure nostro, verius puto (29); nisi, officio quoque judicis, eo nomine prohibitus fueris per sententiam, quae transierit in rem judicatam.

184. Restat ut videamus DE AQUAE SUPERFLUIS. Aquam quae in meo oritur, vel restagnat, postquam ea usus sum, disperdere, vi-

18 C. It. 650. Et si hoc alterius opera factum sit, possum te cogere ut mecum cum eo damni agas (Cit. Art.): scilicet, ne forte cum reo colludas. *Sine tua culpa;* nam hac interveniente, teneris et damni. Cit. A. 656.

19 C. It. 651.

20 C. It. 652.

21 C. It. 652. V. C. Sard. 667.

22 C. It. 654; Mazzo., III, 154.

23 Ex LL. 2, 10, C. *de Serv. et Aqua.* Licet per tempus immemorabile (Dumolin; Laurent, VII, 187, 20); sive, ceu veteres DD., per mille annos influxerit.

24 Ex L. 1, § *Denique* 21, *De A. P. A.;* C. It. 541, 637, § 1. Et ita apud Gallos J. C. obtinuit (Durant., V, 181). Quod si tu in tuo opus extruxeris, quo aqua ad inferiorem facilius deflueret, huic, non quaesita, sed magis imposita servitus videretur. Voet, 8, 3, 6.

25 C. It. ll. cc.; G. 612. Ceterum, si per canalem, vel tubum suffossum eam ducam, satis erit, si horum indicia (v. c., foramina, fornix) appareant. Pardess., n. 100; Laurent, VII, 202.

26 C. It. et G. ll. cc. Proinde satis non est, v. c., fossam tantum purgare, per quam defluit aqua. Pardess., n. 106; Demol., n. 75.

27 C. G. 642; It. 541, 637.

28 Pardess., n. 94; Zachar., I, 363; Demol., III, 777.

29 C. It. 541, juncto, a sensu contrario, Art. 637, § 1. Et ita etiam penes Gallos obtinuit (Laurent, VII, 206).

cinis praediis utilem, nequam est; itaque cogor illam eis derelinquere. Est igitur haec *quasi servitus;* est enim jus *lege* constitutum ad utilitatem velut alterius praedii, agriculturae (non alicujus commoditatis aut industriae) causa (30). Ideo cuivis possessori competit, colono quoque; aequo soluto pretio (31). Sed ita demum eis competit, si et aqua utilis sit agris colendis; et eam concedere, mihi aliisque superiorum praediorum dominis nihil sit nociturum (32). Et quia mihi semper integrum est ea alias uti, quam uti solebam, haec quasi servitus cessat, si quid opinor, si ego aqua alias uti velim; v. c., ad alia praedia mea ducere, vel aliis concedere.

185. Sed et aquae colaturas *(scoli)* disperdere nefas est: et usucapione acquiri possunt. Nempe eo plane modo, quo jus aquae derivandae acquiri potest (§ 183); et praeterea si quis, domino fundi superioris id formaliter prohibente, ea nihilominus usus fuerit triginta continuis annis, non vi, non clam, non precario (33): verum, hoc in foro civili tantum; (V. § 140, 7): nisi ille sciens et volens sponte prorsus a prohibitione destiterit.

Ad extremum; predio, cui quaelibet servitus aquae debetur, ex parte alienato, (vel inter plures diviso) aquae divisio inter venditorem et emptorem (vel emptores), non pro cujusque partis bonitate, necessitate, vel usu; sed pro modo agri detenti, aut alienati facienda est (34).

Tit. II. *De privilegiis et hypothecis.*

186. Omnia bona, quae in patrimonio nostro continentur, obnoxia sunt his, quibus a nobis ex qualibet causa debetur, ut sibi ex eis satisfiat. Quod si illa omnibus solvendo non sunt, singulis *pro rata* satisfaciendum est; nisi aliquis eorum jure *pignoris* sit praeferendus (1). Pignus *heic* est: *Jus creditori constitutum in re aliena, ut ipsi prae ceteris creditoribus ex ea satisfactum sit.* Est igitur praelationis jus (2). Oritur vel ex *privilegio* aliquo (pignus privilegiatum), vel ex *hypotheca.* Privilegia creditis, hypothecae creditoribus tributa sunt; ideo privilegium aestimantur ex *causa*, hypoteca ex *tempore:* Utrum-

30 C. It. ex AA. 545, 637.

31 Ex Cit. A. 545. *Cuivis possessori*, nam praediis, non personis, tributum est. Sed, si plura sint praedia, in potestate mea est, cui malim concedere. Ex Art. 436.

32 C. It. 545.

33 C. It. 637.

34 L. 25, *De S. R.*

1 L. 16, *De privil. credit.;* L. 32, *De reb. auct. judic. poss.;* C. G. 2092, 2093, 2094; It. 1948, 1949, 1950.

2 L. 1, *De pignor. act.* Dixi *heic,* nam alias et rem pignori obligatam, et contractum quo obligatur significat: de *contractu* pignoris alibi dicendum erit.

que est aliquid indivisibile (3); et accessorium aliquid est (4): sed, cum coerceant jura ceterorum creditorum, strictissimam interpretationem recipiunt (5).

187. Privilegium est: *Pignus creditori constitutum in re debitoris, ut ei prae omnibus creditoribus, etiam hypothecariis, satisfactum sit* (6). Omnia, jure nostro, uno excepto, attingunt res mobiles; et vel generalia sunt, vel specialia. *Generalia* attingunt IMPENSAS vel judiciales, vel, ut ita dixerim, funerarias. Illa tributa sunt impensis, quae rebus mobilibus, omnium creditorum commodo, vel conservandis, vel a debitore excutiendis factae sunt (7). Haec 1° sumptibus funerum; et his 2° quae quis postremis sex mensibus impendit in valetudinem ejus, qui postea decessit; vel 3° in alimenta ipsius, et eorum qui de familia ejus erant, et in salaria ejus famulis debita (8). *Specialia* plura sunt; in his eminent quae tributa sunt ei, qui aliquid impendit in re aliena mobili conservanda, vel melioranda; cauponibus et vectoribus super illatis et invectis, quamdiu penes eos sunt; locatori super invectis et illatis in praedio elocato, et super instrumento fundi, etc. Verum de his, et quae ex his sint aliis alia potiora, vide C. G. 2102, It. 1958; nam piget in his immorari.

188. Hypotheca est: *Pignus creditori constitutum in re immobili, ut prae ceteris creditoribus personalibus* (chirographariis) *ei cautum sit* (9)

3 L. 6 C. *De distract. pignor.* Adeoque integra manent, quoad totum debitum cum usuris et impensis, si quae debentur, penitus fuerit extinctum.

4 Ex L. 28, § *Si quis* 12, *De petit. hered.*; Zachar., 256. Scilicet persona debitoris est principaliter obligata; pignus creditori cautionem praestat.

5 Grenier, II, 384; Zachar., l. c.

6 C. G. 2005, It. 1952, 1953. *Constitutum*, nempe, aut pactis conventis (C. G. 2073; It. 1879), aut lege: heic de *his* tantum; et tantum de his, quae privatas personas attingunt. *Etiam hypothecariis*, citt. AA. 2005, 1453; verum, hoc in eo tantum privilegio, quod competit super re soli, locum habet.

7 C. G. 2101; It. 1956 Conservandis (*atti conservativi*); ut ecce, quae factae sunt in re debitoris sequestranda; in inventario post ejus mortem conficiendo.

8 *Funerum* (LL. 22, 45, *De Relig.*). Etiam uxoris (LL. 22, 23, 27, 28, *Eod.*) Scilicet necessariis, ex more regionis (C. It. 1956, 2. V. C. G. 2101, 2): quippe religionis, et reip. intersunt. Vel in *alimenta*. C. G. et It. ll. cc. Haec privilegia non indiscrete tributa sunt, sed quo ordine ea recensuimus.

Unum vero, quod in rebus immobilibus superest jure nostro (V. C. G. 2103), privilegium, tributum est impensis factis ad immobilia debitoris *proscribenda*, eorumque pretium inter creditores hypothecarios *distribuendum*, super reipsa. Nihilominus impensarum quas in hoc § recensuimus (nn. 1, 2, 3) si mobilia haud sufficiunt, privilegium ad immobilia producit. C. It. 1963. Sed illud omnibus praestat (Art. 1961), hoc creditoribus chirographariis tantum: cit. Art. 1963.

9 C. It. 1964; G. 2114. *Creditori*, idest ei cui ex quacumque causa debetur L. 5, *De pignorib.*

Hypothecam recipiunt immobilia dumtaxat natura sua, ususfructus, et redditus ex versuris publicis (10). Triplex est: legalis, judicialis, conventionalis (11). *Legalis*, quae lege ipsa decreta est 1° minoribus vel interdictis, super bonis *tutorum*, excepto avo paterno (12); 2° nuptae, super bonis praesentibus mariti pro dote restituenda, et lucris dotalibus (13); 3° cuivis alienanti, vel dividenti super immobilibus; seu alienatis, ad tuendum pacta in alienatione conventa; seu divisis, ad aequalitatem servandam (14). *Judicialis*, quae competit ex judicum (vel arbitrorum) nostratum sententia (15). *Conventionalis*, quae datur creditori pactis conventis (16), vel testamento (17).

10 C. It. 1967. V. C. G. 2118; Au. 448. *Immobilia;* adeoque et dominium rei vectigalis, sive utile, sive directum. Cit. Art. 1967.

11 LL. 1, 26. *De pign. act.;* L. 12, C. *qui potior;* C. G. 2116; It. 1968; Au. 449.

12 C. It 292, 293, 1969. V. C. G. 2121, 2. *Tutorum;* ideoque non parentum, nec viduae mariti (Tropl., *h. t.* II, 429), nec curatoris. Tropl., 423; Durant., XIX, 313; Mazzo., VI, 106.

13 C. It. 1969, 4. *Mariti;* licet dos alii, puta socero, soluta fuerit: *lex non distinguit* (Mazzo., VI, 187; ibiq. Aubry et Rau). Haec hypotheca jure Gallico patet latissime.

14 C. It. 1969. *Alienatis;* nempe ex causa onerosa. *Divisis;* omnibus, inquam; *ad aequalitatem*, etc ; ac proinde sive inaequaliter divisa fuerint, et rescissioni sit locus; sive aliquid subinde uni fuerit evictum Quemadmodum utraque sit *inscribenda* V. C. A. 1985. Jure Gallico, ex hoc capite, non hypotheca competit venditori, vel dividenti; sed privilegium.

15 C. It. 1970; G. 2123. *Sententia;* ea nempe quae aliquem damnat ad aliquid dandum, vel faciendum, vel non faciendum (C. It. 1970); contumaciali quoque; immo et nondum parti denunciata. Et ipso jure competit, etsi nulla hypothecae mentio in sententia contineatur (Zachar., 265). Sed vide C. It. 1971, 2070; G. 2123, 2146.

16 L. 5, *h. t.;* C. It. 1974; G. 2124. Haec hypotheca aut publico instrumento constituenda est, aut scriptura ipsius constituentis authentica subscriptione munita (C. It. 1978, 1989). Est species alienationis (L. 7 C. *De reb. alien. non alien.*); ideoque ab eo tantum constitui potest, qui alienandi potestatem habet (L. 7, C. *Eod.;* C. It. 1974; G. 2124), et rei pignori datae dominus est (C. G. ex A. 2125, It. ex A. 1976). Nihilominus valet data 1° pro pecunia numeranda, si numerandi obligatio interposita fuit (L. 11, § 1 *Qui potior.*; C. It. 2007); vel 2° super re aliena, si sub ea conditione data sit, si res dantis facta fuerit (L. 16, § *Aliena res, De pignorib.*); vel si postea 3° rei dominus postea ratam illam habuerit (L. 16, § 1, *Eod.*); aut 4° dantis revera sit facta (L. 41, *De Pignorat. Actio.*). Sed in 1° casu valet ex tunc, quia conditio impleta retrotrahitur (Cit. L. 11, § 2), etsi alius postea prior crediderit (Cit. L. 11; C. It. 2007); adeoque, verius, et in 2° (V. Tropl., I, 521): immo et in 3° sed *heic* ex praesumpta voluntate ratum habentis (Cit. L. 16, § 1); atque ideo *hic* salvis ante forte inscriptis hypothecis: sed utrum in 4° valeant ex tunc, an ex nunc, disputatur. Zachar., 266, 10; Mazzo., VI, 192).

17 L. 26, *De pign. act. Motivi del Cod. It.* super art. 1968.

Hypotheca certam pecuniae summam; et certum praedium, idest suis locis, natura, finibus nominatim descriptum, ita ut ab aliis secerni possit, jure nostro desiderat (C. It. 1965, 1979, 1987). Hac re distinctio hypothecae in generalem et specialem penes nos exsulat.

189. Verum, quoad tertios, nulla hypotheca intelligitur, quamdiu tabulis hypothecariis non fuerit *inscripta* (18). Et inter plures creditores inscriptos, *prior in tempore* (inscriptionis) *potior in jure* (19). Quid igitur, si quis, quam rem pignori Sejo obligaverat, eam subinde obliget Cajo, ambobus imparem? Utique is, si Sejus nondum hypothecam inscripserat, injuriam facit Sejo, quia pignus creditori intervertit: sin is inscripsit, decipit Cajum, si Cajus ignorabat rem Sejo obligatam fuisse (20). At vero Cajus reprehendendus non est, salva caritate, si hujusmodi pignus petiit sciens prudens, et dein prior inscripsit: tum quia sibi cavit, tum quia, quod ad tertios, hypotheca nondum inscripta pro non data est.

190. Hypotheca dat jus *in re* (21). Et quia divisionem non recipit (§ 186, 3), integra permanet quamdiu debitum penitus non fuerit extinctum (cit. § 186, 3): nec imminuitur inter coheredes seu creditoris, seu debitoris, si partem suam debiti vel unus ex illis exegerit, vel ex his unus persolverit. Atque ideo creditor pro eo quod superest, quominus omnia bona hypothecata proscribat, prohiberi non potest: et si debitor res hypothecae suppositas pluribus seorsum, nempe aliam Titio, aliam Sejo, alienaverit, quisque cogi potest, ut vel integrum debitum solvat, vel re, quam detinet, cedat (22). Ad ultimum, cum hypotheca eo spectet, ut creditori cautum sit, in arbitrio ejus est, utrum malit, extraneum qui rem detinet, an debitorem convenire, an utrumque (23).

191. Jus quod ex inscriptione consistit, amittitur jure nostro, nisi haec tricesimo quoque anno renovata fuerit (24). Ipsa vero hypo-

18 C. It. 1965, 1981, 2007; C. Au. 1368. *Nulla*, ideoque nec legalis (Contr. C. G. 2121) *Quoad tertios*; nam, quoad constituentem, valere etsi non fuerit inscripta, nemini unquam dubium fuit (C. G. 2134; It. ex Art. 1989; Tropl., 1, 223; Mazzo, VI, 184): nec obstat, penes nos inconcinnus art. 1965. *Soli* alienanti transcriptio pro inscriptione est. C. It. 1942, 1969.

19 C. It. 2007. V. C. G. 2134. Licet hypotheca sub conditione ei data fuerit, et alius, pendente conditione, pecuniam eidem crediderit, et sibi eamdem hypothecam inscripserit (V. n. 16). Jure nostro qui praedium vendidit pro pretio serius solvendo omnibus potior habetur. C. It. 1942, § 1.

20 Lugo, 23, 106.

21 L. 17, *De pign. et hyp.*; C. G. 2166; It. 2013. Nempe, pro sorte exigenda; pro usuris superioris biennii, et currentis anni, necnon futuris; et pro impensis. V. C. It. 2010; C. G. 2166, etc.

22 LL. 6, 16, C. *De distract. pign.*; L. 2, C. *Si unus e plurib. hered.*; C. G. 2167, 2168; It. 2013. At enim quae non sunt pignori obligata, creditor, invito debitore, si obligata satis sint, distrahere non potest. L. 9, C. *De distr. pignor.*; C. G. 2209; It. 2030.

23 L. 14, C. *De Action., et Oblig.*

24 C. It. 2001. Jure Gall. 2154, decimo. Excepta hypotheca uxoris legali, quae anno proximo a soluto matrimonio utiliter renovatur (C. It. 2004);

theca evanescit: 1° obligatione principali, vel re hypothecae supposita, extinctis (25); 2° resoluto dominio rei pignori datae (26); 3° remissione creditoris (27); demum 4°, si res a debitore ad alium (non tamen heredem) abierit (v. c. emptorem, legatarium), praescriptione, jure nostro ann. 30 (28).

192. Quibus autem competit privilegium, vel hypotheca, his competit in utroque foro: et grave est haec jura eis intercipere (29). Quando igitur creditores dimittendi sunt, primo loco veniunt creditores privilegiati, quisque in suo ordine; tum hypothecarii; post hos creditores *generale* privilegium habentes (30); postremo ex bonis quae supersunt, dimittendi sunt creditores ceteri. De his, si debitor omnibus solvendo non est, quinam sint praeferendi, a Theologis, de legibus parum sollicitis, caute petendum est; non enim ex cerebrosis aliorum opinionibus, licet forte communissimis, sed ex legibus jura et privilegia civilia cujusque peti et metiri oportet.

193. Itaque hi non ex *causa* (31), non ex *tempore* (32), quod nullo prorsus jure quidam ex Nostris (33) perperam negant, neque ex

licet tricennium jam fuerit elapsum. V. C. Neap. A. 2032. Aliud juris est in pignore, et antichresi; nam quamdiu res est penes creditorem praescriptio ne intelligi quidem potest.

25 LL. 6 pr. L. 8, pr. L. 13, *Quib. mod. pign.;* C. G. 2180; It. 2029; Au. 467, etc. *Obligatione* etc. Velut solutione, compensatione, praescriptione, etc. *Vel re* etc. puta exustis aedibus hypothecatis; sed repositis a quocumque, quippe areae cedunt (L. 21, *De Pign. Act.*), reviviscit (LL. 29, et ult. *h. t.*).

26 L. 31, *h. t.;* C. G. 2180; It. 1976.

27 C. G. 2180; It. 2029; Au. 467. Vel tacita; puta, si creditor consensit pignus venire, permutari, donari; aut alienationem ejus ratam habuerit (L. 8, L. 4 in fin. *Quib. mod. pign.* etc.). Verum heic magis facti versatur quaestio, quam juris. Zachar., 2925.

28 L. 7, C. *De praescr.* 30 *ann.;* C. It. 2030: Jure G., Art. 2180, ann. decem, a die, non constitutae hypothecae, sed initae possessionis computandis: sive quis titulo colorato, seu vero rem comparaverit.

Porro quando liberatio contingit per renunciationem, vel extinctionem, aut praescriptionem debiti, si res est et aliis pignori obligata, pignus solidum (quia divisionem non recipit) in proximum creditorem inscriptum transit. (L. 15, § 2, *De pignorib.*).

29 Lugo, 27, 37; Salm. 131, 226.

30 C. It. 1963, 2092. V. § 187.

31 L. 6, C. *De bon. auct. judic. poss.* Hinc recte Nostri communius docent, ei qui habet debita ex contractu, et ex delicto, neque illa his, neque haec illis praeferenda esse. Less., II, 15, 16; Lugo, 20, 36; S. Alph., III, 688.

32 Cit. LL. et AA.; L. 1, § 2, *De Separat.;* Vasq. *De restit.* Cap. XI, D. 2, n. 49; Moli., To. II, D. 536; Less., II, 15, 44; Laym., *De Restit.* XI, 6. Sententia S. Alphonso (III, 690) probabilis; Lugoni (20, 146) probabilissima, mihi, ex NN. LL., certa.

33 Suar., Tolet., Lugo, 20, 147; Salmat., 13, 1, 246; S. Alph., l. c. Scilicet, ajunt, prior in tempore, ipso naturali jure, potior est; et lex civilis correcta fuit per legem canonicam illa juris regula: *Prior in tempore, potior in jure* (C. 34, *De R. J.* in 6°). Satis, hercule, confidenter! Nam docendum fuerat, hoc naturali jure constitutum fuisse;

pervenit (34), sed *omnes* PARITER aestimantur; ideoque omnes concurrunt *pro rata* (35). At vero unicuique licet sibi vigilare (36). Quamobrem si *omnes* petunt, omnibus solvendum erit pro rata; et si debitor uni plus sua rata solvit, hoc communicandum erit (37): sin *aliquis* tantum, recte huic solidum solvit, sive in jure is petat, quod jam fere nemo dubitat; sive extra jus, quod est verius, *quamvis petat sciens debitorem omnibus solvendo non esse* (38), nisi extorserit invito (39). At si *nemo* petat, et debitor sponte sua uni integrum solvat, debitor quidem peccat, quia ceteris nocet: sed utrum id quod plus creditori solutum est, ab hoc revocari possit, quia non est potior ceteris (40); an non possit, quia suum recepit (41)? Ita porro (42).

at leges civiles injustitia laborare, ut a jure canonico corrigi potuissent. Et quidni potius confirmatum sit jus civile per jus canonicum? Etenim illa canonici juris regula 54, *Prior* etc., descripta est ex jure civili totidem fere verbis (LL. 9, 11, ff; L. 4, C. *Qui potior. in pign.*). Quae autem sit hujus regulae significatio, petendum est ex jure a quo deprompta fuit, quia *jus non ex regula sumitur, cum potius ex jure, quod est, regula fiat* (L. 1, *De R. J.*). Denique si vera sunt quae contrarii objiciunt, apage hypothecas omnes, et privilegia!!

34 S. Alph., III, 691. Qui probabilem censet sententiam existimantium pauperes praeferendos esse. Quod et a jure remotum est, et a regulis justitiae commutativae, quae ad personas non respicit: alias quidni oporteat pauperibus minoris vendere, locare, etc.?

35 L. 6 *De bonis auct. judic.*; C. It. 2092; G. 2018. Nihilominus deliberari potest, utrum creditores ex causa onerosa praeferendi sint creditoribus ex causa lucrativa. Negandum videtur ex cit. L. 6 C. *De bon. auct. jud. possid.*, C. G. 2094, It. 1950: sed Nostri, uno forte Vasquezio excepto, pene omnes affirmant (V. Lugo, 20, 150). Et recte, quia *bona intelliguntur quae deducto aere alieno supersunt*; et ideo *is, qui ex causa donationis convenitur, condemnatur deducto aere alieno* (L. 19, § 3, *De Re judic.*). Et lex legatarios, et vel ipsos heredes necessarios admittit, deducto prius aere alieno. Nec obstant quae in citt. L. 6 et AA. generaliter cauta sunt; nam in toto jure generi per speciem derogatur L. 81, *De R. J.*

36 L. 24 in fine *Quae in fraud. cred.*

37 L. 6, § *Quod si. De bon. auct. judic. poss.*

38 L. 6, § *Sciendum. Quae in fraud. credit.*; Less., II, 15, 39; S. Alph., III, 692.

39 L. 24 in fi. *Quae in fraud. cred.*

40 Azor., Salmat., S. Alph., 693.

41 Moli., To. II, D. 36; Less., II, 16, 41; Laym., XI, 6, Assert. VII.

42 L. 6, § *Sciendum*; Ex cit. L. 24, § ult. Reponunt contrariae sententiae patroni, leges civiles id solum cavere, ne quod solutum est *revocari* possit (nempe in foro externo), non ut *retineri* liceat; et praemio dumtaxat afficere diligentiam creditoris, non ei retinendi jus dare. Sed 1° utrumque dicitur gratis. 2° Lex ait, jure hunc RECIPERE, sibi enim, ait, vigilavit (Cit. § *Sciendum*). 3° Si ad coercendam segnitiem licite auferunt negligenti quod suum est, et nemo negat, quidni vigilanti dare possint quod stricto jure alienum non est? et si nullum retinendi jus tribuunt, ubi praemia vigilantium? Quid quod utrumque forum convenire oportet (Prol. § 206, 48)? Demum 4° si licet petere (S. Alph., III, 692), oblatum accipere quidni liceat? Etenim petitio nullum novum jus tribuit. Sane si restituat, et dein statim petat, retinere

TRACTATUS III.

DE RESTITUTIONE IN GENERE

PRAENOTANDA.

194. Restituere *(rursus statuere)* est, aliquem vel aliquid reponere in pristinam causam. *Aliquem;* v. c., minorem, nuptam, qui sine tutore, vel marito contraxerant; *aliquid*, cum damnum aliquod datum est. Illa *restitutio in integrum* dici solet; haec *restitutio* simpliciter. Itaque restitutio generatim est in pristinum repositio: heic nobis de restitutione simpliciter (in qua me plurimum amavi) agendum est.

195. Definitur: *Damni dati redintegratio* (1). Competit aut natura, aut lege, aut pacto (2); heic de ea solum, quae natura competit. Haec autem definitur: *Damni injuria dati redintegratio* (3). Damnum *ab ademptione*, et quasi diminutione patrimonii nostri dictum est (4): in patrimonio autem nostro (lata significatione) duo sunt, *res* et *existimatio;* ideo damnum accipimus seu rerum, seu existimationis (5): de damno existimationis dicam serius. In rebus dari potest maxime duobus modis: 1° eas destruendo, aut corrumpendo; 2° injuste sibi

poterit; cur igitur restituat (V. S.Alph., III, 918, v. *Secunda*)? Utcunque in dubio melior est conditio possidentis.

Est tertia sententia Lugonis (XX, 178, 179) existimantis, eum qui accipit b. f., retinere posse quod accepit; eum qui m. f., non posse. Sed non bene: primo, quia *nihil dolo facit, qui suum recipit* L. 172, *De R. J.*); deinde, quia juri suo nihil prorsus addit bona fides, nec detrahit mala. Merito igitur hanc sententiam explodit. S Alph., l. c.

1 Ex L. 9, § 1. *De Vi Arm.* Proinde restitutio supponit *dejectum* aliquid, nempe loco, jure suo: ideo quae quis a domino sic accepit, ut ei restituerentur, v. c., mutuum, commodatum, magis *reddi,* idest *retro dari,* dicuntur.

2 Vasa sibi commodata fregerunt Cajus *dolo*, Sejus *culpa* (civili), Publius *casu:* tenentur damni. Cajus naturali jure. Sejus civili, Publius neutro tenetur, sed si casum in se suscepit, tenetur ex pacto.

3 Ex Laym., *h. t.* (*De Restit.* Lib. III, Tr. II), Cap I, n. 1. V. Lugo, *De Iust. et jure*, Disput. VIII, n. 17, etc.

4 L. 3, *De Damn. inf.*

5 V. Lugo, Disp. XI, Sect. I. Non item corporis, libertatis, animi; veluti si quis alteri membrum rupit, si eum conjecit in carcerem, vel malis artibus dementavit: is enim *malum*, non damnum, infert. Nisi forte cum malo damnum quoque sit illatum, velut si pictori, sarcitori, exscriptori pollicem dexterae manus, aut fossori manum absciderís; nam his impensas in curatione factas, et operas quibus carent, aut caruerunt, aut carituri sunt, refundere debet.

traditas retinendo: inde duae restitutionis causae, quas TT. *radices* vocant: injusta acceptio, et res injuste accepta (6). *Injusta acceptio* Nostris est, detrimentum injuste illatum; utputa si aedes meas incenderis, animal vulneraveris, vinum corruperis: *res* autem *injuste accepta* est, rei alienae injusta acquisitio et retentio (7). Neutra intelligitur sine damno et injuria: sed illa injuriam formalem exigit, haec vel sola materiali contenta est; atque ideo illa est velut poena, haec non item; illa actionem personalem praestat, haec realem (8): et licet concurrere possint, et saepe concurrant (9); quando concurrunt, utraque suo proprio jure metitur. Quae cum ita sint, nobis primum de his quae utrique restitutioni communia sunt; tum de utraque seorsum, ordine (si quis hîc ordo), agendum erit.

196. Sed ante omnia admonendi sumus, multa heic occurrere, ut alias, ultro citroque probabilia tantum. In his, si vere probabilia sunt, utimur, ut alias, regula quae possessori favet; itaque, nondum facta restitutione, nec is, qui damnum dedit cogendus est restituere, nec ei, qui damnum accepit occulta compensatione uti licebit: et ex diverso, si damnificator, v. c., putans restitutionem debitam esse, eam fecerit, melior erit damnificati possidentis conditio. Hoc primum: deinde scire oportet, jure communi restitutionem ob damnum injuria datum poenam continere stricte sumptam (10): ideo multa quae de hac restitutione in jure civili continentur, statuta fuisse in odium injusti damnificatoris, ideoque in foro conscientiae locum non habere ante sententiam judicis (11). Quamobrem ea regula, quod utrumque forum, quantum fieri potest, convenire debet (Prol. § 206, 48); heic perpetua non est.

6 S. Alph., III, 548.

7 Less., II, 7, 19; Lugo, 8, 25. *Acquisitio-detentio:* ideo huc non pertinet, ex 1° qui precario rem possidet, v. c., depositam, commodatam, locatam: nec, ex 2°, qui eam rite usucoepit; vel paratus est suo domino, quandocunque apparuerit, restituere.

8 V. Prol. § 22 Nihilominus, si quis rem injuste acceptam, sciens alienam esse, distraxerit, in potestate domini est, adversus eum actione quoque reali damni agere; quia is qui dolo possidere desiit, adhuc pro possessore habetur. LL. 174, 193, *De R. J.*

9 Veluti si quis rem, quam surripuit, deteriorem fecerit dolo malo. Et interdum qui initio obligatus fuit ex re injuste accepta, v. c., furto sublata, postea, e. g., ea amissa, vel interempta, immo et alienata, ex injusta quoque acceptione obligari incipit.

10 § 5, *De L. Aquil.* Ideo restitutio adversus heredem non dabatur, nisi ex damno locupletior factus fuisset. L. 23, § *Hanc actionem* 8, *Ad L. Aquil.* Nec aliter, immo durius NN. LL. V. C. G. 1302, § ult.; It. 1298, § ult.

11 V. Prol. § 309. V. c. quae cavebant damnum restituendum datum vel sola culpa civili: in aestimatione rei furtivae id tempus spectandum, quo res unquam plurimi fuit. L. 8, § 1, *De condit. furt.*

PARS I.

COMMUNIA UTRIUSQUE RESTITUTIONIS.

CAPUT I.

QUO FACTO OPUS SIT AD OBLIGATIONEM RESTITUTIONIS CONTRAHENDAM.

ART. I. *De damno et injuria.*

197. Restitutio est: *Damni injuria dati redintegratio* (§ 195, 3); quocirca non intelligitur sine damno, et injuria (1). Nam, etsi facto aliquo meo jus tuum laeserim, et injuria laeserim, si nullum damnum subest, cujus rei aestimatio, restitutio fiet (2)? Et si nullum jus tuum a me laesum fuit, licet ex facto meo damnum tibi contigerit, quo jure a me tibi sarciendum esse contendes (3)? Quamobrem ante omnia opus est nosse, quid damnum sit, quid injuria.

198. Age modo, damnum (ab ademptione) est, si quid facto tuo mihi *abest*; sive 1° hoc res mea fuerit, seu jus tantum in re (4); sive 2° illud consequi potuerim propter jus ad rem (5); sive demum 3° lucrari aliquid, aut consequi honeste potuissem, nisi tu eo me prohibuisses (6). Ex hoc capite, tenetur qui prohibet me lucrari ex alterius liberalitate: sive me petere quoquo modo vetet, ut puta si

1 L. 50, § 2, Ad *L. Aquil.*

2 Ex L. 42, *Eodem.* Puta, si ego tibi, debitori meo, vim adhibui, ut mihi solveres (L. 12, *Quod met. caus.*); aut (debito *soluto*) tu mihi, ut debiti cautionem redderem.

3 L. 3, *Ad L. Aquil.* V. c., si in domo mea puteum aperui, quo aperto puteus tuus, praecisis venis aruit (L. 24. § ult. *De damno inf.*). Proinde si ego tabulas testamenti, apud me depositas a testatore, in quibus tu heres scriptus fueras, non reddiderim; tibi quidem forsitan damni, testatori *solius injuriae* (L. 42, *Ad L. Aquil.*) tenebor.

4 Ex L. 6, § 3, *De Offic. Praes.* Uti praedium, vel servitus in eo constituta. Immo amisisse dicimur et id quod consequi potuimus (L. 33 in fin. *Ad L. Aquil.*). Ut puta, si aedes fructuarias, vel beneficii, in quo jam fueram institutus, vel certo instituendus eram (D. Th., 2, 2, 62, 2 ad 4), dirueris, incenderis.

5 Ex L. 15, *De R. J.;* L. 52, *De A. R. D.* Puta, si prohibueris me, ad beneficium praesentatum, *institui* (D. Th., l. c.; Less., II, 12, 123). Sed si hoc incertum, vel aleatorium aliquid sit, puta si me prohibueris ad vacantem parochiam concurrere, *spei* fiet aestimatio D. Th., l. c.; Less., l. c.

6 Ex L. 13, § ult. *De injur.* Veluti si me prohibueris piscari in flumine publico, negociari, medicinam facere, causas agere, etc. Idem juris est si volenti mihi adire hereditatem, falso persuaseris damnosam esse (L. 9, *De Dol. Mal.*).

removet, arcet ab eo, a quo sperabam aliquid consecuturum (7); sive prohibeat volentem mihi benefacere (8): scilicet unicuique jus est, nedum petere, sed et accipere ab alio dare volente; atque ideo jus est, ne tu hunc dare prohibeas (9). Verum ita demum teneberis, si me prohibeas injuste; idest si 1° ea res, quam peto, licite dari possit; et 2° ego ea non sim indignus (10); tuque 3° fraude adhibita, aut vi, seu metu incusso, prohibeas vel me petere, vel alium dare (11); nam si uteris prece, consilio, etc. nullam mihi facis injuriam; sive persuaseris mihi ne peterem, et planum est; sive alii ne daret, nam, si is amplius dare nolit, quî accipiendi jus mihi esse potest (12)? Ex his autem consequens est dicere, damni et eum teneri, qui paratum mihi operam suam praestare ad aliquid consequendum, impedit metu, aut fallaciis; immo prece, aut consiliis, si is operam suam mihi praestare ex justitia debuisset (13).

7 Sot., IV, VI, 3 ad 6. Lugo, 18, 101. Utputa, si me volentem testatorem adire, prohibeas, ne aliquid mihi relinquat.

8 Ex L. 3, § pen. *De Incend. ruin.*; LL. 1, 2 C. *Si quis aliq. test. prohib.*; Moli., III, 725. V. c., alimenta testamento relinquere, arcere a meis aedibus foras, incendium etc.

9 Sot., IV, VI, 1; Moli., 727; Less., 12, 123. Et favet L. 4, *Si quis. omis. cau. testamen.*

10 D. Th., 2, 2, 62, 2 ad 4; Less., n. 126.

11 V. Lugo, XVIII n. 90. *Prohibeas*; nempe directe, et per se; et non quasi casu, et per accidens (V. Prol. § 55, 4): ut ecce si volentem, e. c., Lauretum ire, sperantem magnam stipem consecuturum, ab eundo deterreas, falso affirmans, non tuto per itinera commeari (Lugo, XI, 82). Sed quia haec plerumque sunt incerta non rei, sed spei aestimatio facienda est V. Lehmk. § 974.

12 Ex LL. 1, 2 ff. L. 1, C. *Si quis aliq. test. prohib.*; S. Alph., III, 572. Ut ecce si me volente debitorem meum interpellare quo die praescriptio completur, arceas apparitores - *Uscieri* - (ceterum, si ad alia conficienda instrumenta, vel citationes eos adhibes, licet data opera id facias, jure tuo uteris): si, Cajo volente testamentum facere, et mihi aliquid relinquere, arceas notarios, testes (LL. 1, 2, *Si quis aliq. test. prohi.*); vel ei persuaseris, non esse morbum letale, et intestatus decedat (Lugo, 103); vel me existimationi ejus atrociter detraxisse (Moli., III, 727) At aliud prorsus juris erit, si, v. c., mulier persuaserit viro, ut se heredem faciat, aliis praeteritis (L. 3, ff.; L. 3, C. *Si quis aliq. test. prohib.*; S. Alph., III, 587); si Episcopo, parato mihi beneficium conferre, tu persuadeas, ut conferat Osio minus digno (Sot., IV, VI, 3 ad 6; Laym., VII, 1); vel heredi, ne dotem relictam uni ex puellis quam ipse elegerit, det Aspasiae (Lugo, 105).

13 V. Lugo, 18, a n. 102. V. c., si procuratorem meum, amicum, necessarium metu cogas negocia mea deserere; vel si, quo tempore ei his expediendis satagendum est, tu illum, id non animadvertentem, studeas ab officio divertere, urgere cyathis, in tricas conjicere (Lugo, 18, 103; Croix, III, II, 78): nisi forte is sit sub tua potestate, veluti servus, filiusfamilias, tuque possis jure tuo meis negociis prohibere. *Immo*, etc. idest si mandatum susceperat vel solum tacite, quippe cogitur eo defungi; licet illud gratis et pro sua

199. Sed dubitari potest, an damnum dare dicendus sit is, qui rem meam e periculo (v. c., naufragio, incendio) eripuit, et mox in eodem periculo (v. c., in eadem navi, domo) reposuit, in quo periit. Nostri hanc quaestionem tangunt, quaerentes, an res ablata restitui possit furi a quo illam accepisti de quo ego serius. Itaque multi affirmant, eo quod illa melior conditio, quam res mea nacta fuerat, est quasi quaedam accessio, quae domino cedit; alii negant, rati, hanc meliorem conditionem esse aliquid tuum (14). Quod si (ut puto) verum est, consequens est dicere, te potius caritatem laedere: sed etsi justitiam laederes, haud infers damnum; sed non prohibes. S. Alphonso utrumque est probabile, sed hoc probabilius (15); nempe, ait, si tua interest eo loco reponi: sed, etsi non intersit tua, reor idem juris esse, quadam quasi compensatione utriusque facti (16).

in me amicitia susceperit (Ex L. 17, § 3 *Commod.*), Aliud juris est, si vicino persuaseris, ne a domo mea fures prohibeat (V. Prol. § 154, 18), etsi odio mei feceris, non teneris (Less., II, 12, 128; Lugo, 18, 98; S. Alph., III, 585.

Ad extremum quaesitum est, si literas quibus tibi significabatur beneficium vacare, per injuriam recluserim, sed illico iterum clausis et *mature redditis,* effecerim, ut beneficium ego prior obtinerem, an tenear damni? Affirmant Lugo, n. 104: et Croix, n. 76; negant Less. Diana, Pal. (V. cit. n. 104): quaestio autem in eo posita est, utrum damnum tibi revera contigerit ex hac violatione secreti; et quis dixerit ex notitia, quae literis tuis continebatur, tibi jus ad beneficium quaesitum fuisse, aut quaesitum iri?

14 V. Lugo, XVII, a n. 28. Itaque affirmant Molina, To. III, 722; Cajet., Soto, etc., quorum ratio Lugoni (n. 30) *fortissima* visa est; nam si hominem, ait, a te e flammis ereptum, mox in easdem flammas injeceris, quis neget, te esse reum homicidii? Contrariam tuentur Less., II, 14, 14; S. Antonin., Bonac., Lugo, cit. n. 30; Salmat., XIII, 1, 83, 84.

15 V. S. Alph., III, 569. Nec obstat ratio Lugonis: sit enim is homicida; at homicida ita demum est obnoxius restitutioni, si cum homicidio damnum attulerit; alias quidni restitutionis et is teneatur, qui mortifere jam ab alio vulneratum animal citius exanimavit?

16 Ex L. 10 pr. *De Compens.* Tolle enim utrumque, et revera mihi facto tuo nihil abest. Sane nemo tenetur rerum hujusmodi curam suscipere, praeterquam ex caritate (Vasquez, Less. II, 12, 95); res est manifesta: vix autem potest intelligi (nisi cavillamur ex apicibus juris), quemadmodum justitiam laedat, aut damnum praestet is, qui eam in pristinam causam restituit. Rem, a te deperditam in via publica, sustuli, ejus tantum inspiciendae gratia, mox in eodem loco repositurus. Repositam viator abstulit: quis dixerit, damni mecum agi posse, quia ea res, statim ac illam contrectavi, meliorem conditionem nacta fuit? Et si nemo dixerit, cur, sodes, licuit mihi eam rem suo loco reponere? An quia illam sustuli statim repositurus? Sed hoc vix non absurdum videtur; nam etsi sustulissem domino redditurus, idem juris esset, quia nemo praecipere sibi aut vetare quidquam potest (L. 56 *De Recept. Arbitr.*); et si statim reponere, salva justitia, potuissem, quidni serius? Etenim *tempus non est modus neque tollendae* per se, *neque inducendae obligationis.*

200. Verum *non sufficit, damnum tibi datum fuisse; sed oportet injuria id esse factum* (17): idest, necesse est, *ut jus tuum* laesum sit: etenim si nullum *jus* laesum est, quae redintegratio (18)? si nullum *tuum*, quae tibi (19)? Nulla igitur competit restitutio, si laesa fuerit caritas (20), pietas (21), justitia legalis (22), vel distributiva (23). Quid, si quis eo animo aliquid fecerit vel omiserit, ut tibi noceret? Et si omisit, convenit damni eum non teneri, quia nemo solo animo nocens est (utputa si medicus aegrotum curare noluit); sin fecit (v. c., si in suo puteum aperuit, quo aperto tuus puteus exaruit), quidam putant damni eum teneri, quia intentio injusta opus injustum facit; alii negant, quia intentio opus non mutat; et hoc est communius (24) et verius (Prol. § 154, 18). Itaque necesse est, ut laesa

17 L. 3 *Ad L. Aquiliam.*

18 L. 5, § 1; L. 50, § 1 *Eod.* Ut puta, si in meo fodiens, fontem qui in tuo erumpit averterim.

19 Cit L. 50. Hac re, e. g., privatus ludimagister, qui non corripit discipulos furantes, vel aliis detrahentes, licet ideo mercedem accipiat, ut eos bonis moribus imbuat his quibus furatur vel detrahitur (quibuscum nihil actum est) non obligatur (Salm., 13, 1, 114).

20 Sanch., Dec. I, 6, 5; Salmat., 13, 1, 8. Utputa, fur suo exemplo alios ad furandum movit, si confessarius non admonuit poenitentem restitutionis faciendae, vel exigendae. S. Alph., II, 44; VI, 621, v. *Hoc.*

21 Lugo, 1, 32. Veluti si filius non aluit parentes inopes.

22 S Alph., III, 547. Utputa, si reus, ne bona sua publicentur, neget se reum esse, vel id neget testis (Less., 12, 134; S Alph., III, 583; IV, 270); vel si quis, contra edictum Principis vehat frumentum, et exinde ingravescat annona. V. § 101 30.

23 S Alph., III, 547, in fin. Verum heic caute procedendum est: nam et in praemiis, et in poenis interdum versatur jus singulorum; unicuique enim jus est, ne, v. c., honestis ludibus, puta literariis, jaculatoriis, certare et praemia sive legibus, sive hominum voluntate decretis, prohibeatur injuste: neve nocens ultra poenam sibi *debitam* (idest jure statutam) coerceatur. Ideo quae heic dicimus de laesione justitiae distributivae quod *ad praemia*, ita demum obtinent, si nullum proprie dictum jus singulorum laeditur; quod ad *poenas*, si nullum damnum sequitur damnatis injuste quod ne possibile quidem est. Itaque si, v. c., Episcopus conferat beneficium indigno, vel Princeps munus publicum inidoneo, ille fidelibus (S. Alph., IV, 107) quidem, is civibus (Lugo, 35, 83), qui exinde detrimentum coeperint; at neuter dignis et idoneis, quos immerito praetermiserint, obligatur. At is, qui me in honestum certamen prodire, vel certaminis praemium mihi adjudicari vetat, quia cum injuria damnum affert, is *semper:* magistratus qui me poena afficit injusta, si ex ea damnum sequitur, tenetur damni.

24 Less., II, 12, 128; Sot., IV, VI, 3; Moli, III, 273; S. Alph., III, 584. Qui putant (Cajet., Salmat. et in primis Lugo, 18, 98, etc.) intentionem injustam opus injustum facere (V. Prol. § 154, 18), nituntur 1° L. 2, § *Idem Labeo ait, De aqua pluv. arcen.*, qua cavetur, cum eo qui opere manu facto *flumen avertit et ita nocet vicino, si modo non* NOC ANIMO *fecerit, ut tibi noceat, sed ne sibi noceat* damni agi non posse; adde L. 1, § *Denique, Eodem;* aliasque: 2° auctoritate D. Th., P. 2, 62 2, ad 4, docentis restitutioni obnoxium esse eum

sit justitia commutativa (25); utque invito te (26); et invito rationabiliter (§ 100, 23): nam, secus, alius magis jure suo facere videretur. Quamobrem nulli restitutioni est obnoxius qui damnum dedit cum aliter se tueri non posset (27); vel ut evaderet damnum grave superioris ordinis (28); immo et ejusdem, si damnum alterius sit longe levius, quod caritas cogat eum pati (29).

201. Ab eo autem, qui cum damno injuriam attulit, competit restitutio, sive damnum dederit directe et per se, sive indirecte et per consequens. Porro indirecte et per consequens damnum is dare intelligitur, qui *causam* (V. Prol. § 156, 7) damni dat; inde regula: *Qui causam damni dat, damnum fecisse videtur* (30): causam dico, quia

qui *aliquem impedit propter* ODIUM *vel* VINDICTAM, *ne habeat praebendam.* Sed perperam: nam lex poterat vel hoc jus tribuere vicino, publicae utilitatis causa, vel sic facientem hac poena coercere, quia malitiis indulgendum non est: at ubi hoc jus non viget, nihil est unde restitutio competat; et ubi viget, non est protrahendum ad alios casus (§ 111, 32); v. c. ad eum qui aedes suas altius tollendo obscurat aedes vicini quibus non servit (L. 8 *De S. U.*). D. autem Th., non de quocumque impediente loquitur, sed nominatim de eo, qui impedit iniuste (V. S. Alph., III, 584, in fi.). Nec obstat quod docent quidam ex his, quorum sententiam sequimur, eum qui patremfamiliam occidit restitutioni obligari damnum passis, si *hoc animo* occidit ut eis noceret (V. Balleri., Vol. III, § 115); quem enim praeterit eos nonnunquam sibi satis constare? Et alii (V. S. Alph., III, 633) rectius hanc obligationem negant. Sed nec nos nobis constare, aliquis dixerit, qui alibi diximus, quod ex actione tua per accidens sequitur, si illud volueris intenderis, fieri voluntarium in se (Prol. § 156, 6): nam fit revera sed *affective* non *effective.* Nec aliud, si quid opinor, juris est in eo, qui nedum nocendi animum habuit, sed, ut hoc sequeretur, causam aliquam injuste posuit remotam, et vix probabilem; v. c. laqueum eo loco quo nemo transire solet, sperans illac forte transiturum Osium, qui revera forte transiit et in illud incidit (V. Lugo et Balleri. l. c.): nam similis est ei qui rem periculosam facit. V. Prol. § 157, 15.

25 D. Th., 2, 2, 62, 1; Salm., 13, 1, 33; S. Alph., III, 517, in fi.

26 *Volenti et consentienti non fit injuria.* Ideo v. c., non tenetur damni, qui, provocatus, adversarium in duello graviter laesit. S. Alph., III, 638.

27 Ex L. 46 § 2; L. 50 *Ad L. Aquil.* Ut puta si incendii a se arcendi gratia vicinas aedes intercidit (Cit. L. 50, § 1); si, ut inimicum insequentem evaderet, tibi equum abstulit, vel fugiendo tuas segetes proculcavit. Less., II, 9, 57.

28 Salmat., 13, 1, 28. *Communissima.* S. Alph., III, 571, v. *Secunda.*

29 Less., II, 16, 59; S. Alph., IV, 277; III, 520. V. c., si fur non restituat, ut famae suae parcat; vel in graviori necessitate constitutus.

30 L. 30 § *In hac. Ad L. Aquil.*; C. 9. *De Injur.* Sive *physicam*, puta si aedes vicini, tiguo, quo fulciebantur sublato, corruerint (L. 46, § ult. *Eodem.*); vel stipulam suam die ventoso quis incenderit, et ulterius evagatus ignis vicini segetem laeserit (Cit. § *In hac*); sive *moralem*, velut falso testimonio, falsis documentis, metu incusso; si magistratui crimen impegeris et is, onerata existimatione, loco motus fuerit.

si damnum per accidens sequutum sit, cessat restitutio, nam quod per accidens fit, casu fit (31); quamvis ego eo consilio aliquid fecerim, ut tibi noceretur (32). Ceterum, utrum damnum per accidens, an suapte natura sequutum fuerit, interdum ex circumstantiis aestimari debet; ut ecce, si vulneratum a te fuerit animal non mortifere, quod ex eo vulnere periit: nam si eo loci facile curari poterat, de vulnerato teneris (33); sin minus, teneris de occiso (34).

Art. II. *Quinam damnum dare dicendi sint.*

202. Damnum igitur praestat et qui ipse per se damnum dat, et qui in causa est, ut detur ab alio. Damnum *per se* dari potest vel facto et re ipsa, vel solo consensu. Facto et reipsa, cum quis velut suis manibus infert damnum; et de hoc plana res est. Solo consensu datur cum primis suffragiis inique LATIS, vel latis ab eo cui nullum suffragii jus competit (1); vel inique NEGATIS. Verum *illic* hi soli tenentur, qui priores necessaria rei expediendae tulerunt vota (2); *hic*, hi soli qui ex suscepto munere, non qui ex privilegio (quo nemo cogitur uti), suffragari debuissent (3). Huc pertinent judices qui

31 S. Alph., III, 632. Ut puta, si captivus carcere evaserit, et exinde in poenam ejiciatur custos.

32 V. S. Alph., III, 636. E. g., si sparsis per itinera falsis literis, quibus continebatur, Romam inopia frumenti laborare, tu magnam eo frumenti copiam advexeris: est enim quod credulitati tuae imputes (Less., II, 12, 131). Inde resolvi potest is casus: homicidii, quod tu perpetrasti, damnatur Sejus: teneris huic damni? minime, si nihil a te factum sit, quo testes ac judices deciperentur; puta, si vestibus, quibus uti solebas, usus fueris, Seji vestibus quam simillimis (Soto, Less., II, 9, 111; S. Alph., III, 625 in fi.); quia *nemo videtur damnum dare in ea re, in qua usus est jure suo* (L. 24 § 12 *De damn. inf.*). Sin aliquid praestiteris, quo testes et judices deciperentur, intererit, utrum hoc fuerit ejusmodi, quo vir cautus et prudens decipi potuisset, an minus. Si *primum*, teneris damni, ut puta, si illis vestibus tunc primum usus fueris (Croix, III, II, 157), quia Sejus vere fraudem et dolum patitur (Ex LL. 13, 23 *Ad L. Corn. de Fals.*). Sin *alterum*, magis imperitiam testium, ac judicis patitur Sejus; ideo damni tecum agi non poterit (Ex L. 7, § ult. *De dolo.*); puta, si posueris ante ejus domum cadaver occisi. Lugo, 8, 84.

33 L. 30 in fi. *Ad L. Aquil.* Scilicet, magis domini negligentia perit.

34 Laym., Lib. III, Tr. III, Par. III, Cap. 10, 5; Less., II, 9, 103; Sot., V, 1, 9.

1 Sanch., Lugo, 19. a n. 55.

2 Less., II, XIII, 23; Lugo, 19, 17; Laym., V, 6. Quippe, his latis, jam illatum est damnum (Moli., Disp. 736; Less. l. c.); nisi forte, ait S. Alph. (III, 566), *omnes ex condicto egerint.* Idem juris est in falsis testibus.

3 Lugo, n. 66. Ex privilegio, veluti si patronus a voto ferendo abstinuerit in praesentatione ad beneficium ecclesiasticum. Verum si hoc ecclesiae, vel aliis concurrentibus, forte dignioribus, nocet, tenet eum caritas.

ferunt sententiam injustam, sive tantum materialiter injusta ea sit, sive formaliter tantum (4). Hoc primum; deinde, damnum dare et hi intelliguntur, qui in causa sunt, ut detur ab alio: horum triplex genus constitui potest: nempe eorum, I qui animum movent, II qui opem praestant, III qui non impediunt. V. Prol. § 320, etc.

203. I QUI ANIMUM MOVENT. Animus movetur per alios jussu (mandato), prece, consiliis. Principio igitur, *is damnum dat, qui jubet dari* (5): nempe si revera movit eum, cui jussit, mandavit, etc. (6). Sed eatenus tenetur, quatenus jussit, mandavit, etc.: quid igitur, si mandatarius, cum posset servare fines mandati, eos praeteriit, et plus intulit, vel aliud, vel aliis? Et si per errorem fecit, mandans non tenebitur, nisi praeviderit; quia haec magis in casum recidunt: sin fecit sciens volens, non tenetur, etsi praeviderit; quia ille magis nequitia sua fecit (7). Verum non semper est in potestate mandatarii non excedere fines mandati; utputa, si, jussus Osium verberare, in colluctatione Osium occiderit, vel mutilaverit: in hujusmodi, casu, quia mandatarii nequitia abest, mandans tenebitur, quasi homicida, vel mutilator (8); nempe si hoc praeviderit.

204. Consilium vel doctrinale est, vel auctoritativum: illud docendi causa datur, hoc sollicitandi. De priori haud brevis, nec facilis apud Nostros doctrina est: porro heic de consilio agitur quod datur nulla accepta mercede, nec ex suscepto munere, vel ex officio: et ignoranti datur (9). Itaque *consilii* doctrinalis *non fraudulenti* (idest

4 V. Prol. § 307, 39; Moli., D. 273.

5 L. 130 *De R. J. Si jussit, fecit ipse* (L. 1, § *quod ergo. De vi arm.*; C. 9, *De Injur.*). Tametsi subobscure mandaverit, jusserit (Reginald. 10, 83): veluti, si is qui ab alio injuriam accepit coram famulo dixerit: *Utinam aliquis ulciscerctur*. Less., II, 13, 11.

6 D. Th., 2, 2, 62, 7. V. Prol., § 321, 21. Itaque cessat restitutio, si is jam destinaverat illud admittere (Vasq., C. X, IX § 1, Dub., 1, n. 6; Less., II, 13, Dub., 2; S. Alph., III, 561); tametsi hortatu, vel consilio tuo, illum in suo proposito magis confirmaveris, et audaciorem reddideris. Laym., *h. t.* V, 5.

7 V. Azor., Lib. II, Cap. VIII, q. 5; Mazz., Quaest. V, Cap. 1. Utputa, si mandans jusserit, Sejum verberari, vel Caji segetes incendi, vel Sempronii aedes dirui; et mandatarius Sejum occiderit (Croix, III, II, 26); Caji aedes incenderit (Lugo, 19, 25, etc.); Livii aedes diruerit (Bonac., Q. 2, P. 6, n. 7). *Hoc postremum* non omnibus placet; verum, si in hoc casu excusatur, cum ipse *per se* (§ 231), cur non excusatur cum *per alium* infert damnum?

8 Nec obstat. C. 3 *De homic. in* 6°.

9 *Nulla,* etc.; nam quod sic datur, velut a medico mercede conducto, ab advocato oblata mercede, ex contractu, de quo serius, datur, atque ideo huc non pertinet. Nunc dicam paucis: heic medicum, advocatum, cum ex justitia respondere teneatur, non excusari ignorantia quae *lata culpa* non caret (L. 1, *Si mensor fals. mod.* L. 2 *Quod quisq. jur.*). Haec Nostri plerique permiscent; et inde varia et implexa doctrina heic evasit. Lugo, 8, 96.

Et *ignoranti* datur: nam, si detur

dati bona fide) *nulla obligatio est* (10); ideoque, verius, etsi consilium erroneum dederit quis *circa ea quae ad eam artem*, seu scientiam, quam ipse profitetur, pertinent; puta medicus, advocatus (11). Ex auctoritativo consiliatorem obligari, quamvis nudo et generali, nemo dubitat (12); secus ac in poenis (Prol. § 321, 20): sed si consilium datum fuerit jam parato damnum inferre, restitutio cessat (Prol. § 321, 21); quamvis huic persuaseris, ut vel *aliud* damnum inferret (13), vel ut *citius;* nisi quatenus forte vel illud gravius fuerit, vel damnum serius datum non fuisset (14).

ei, qui non ignorat improbum consilium esse; si consulens responderit licitum esse, v. c., ab uxore divertere, furari divitibus, is neque consultori obligatur, quia *scienti non fit injuria neque dolus;* neque alii, nisi consilium recidat in auctoritativum.

10 L. 48 *De R. J.;* C. 62 *Eod. tit.* in 6°. Fraudulentum autem consilium is dare intelligitur, qui *sciens prudens* decipit consultorem (L. 8, et L. ult. *De Dolo;* L. 2, *De Proxenet.*), cum damno sive ipsius consultoris, sive alterius; utputa si responderit, non competere ipsi, vel ab ipso restitutionem: si Cajo, dubitanti de hereditate adeunda, falso affirmaveris, *damnosam* esse hereditatem, et ille eam repudiaverit; vel, contra, *lucrosam*, et adierit (L. ult. *De Dolo;* Sanch., M. IV, 6, 10). Nempe, si alterutrum ei persuaseris; nam si haec simpliciter adfirmaveris, levitati suae imputet Cajus.

Idest, etc. (Reiffenst. ad cit. reg. 62, n. 3): seu, sine gravi culpa theologica; quia ubi haec exulat, restitutio cessat. Verum si dubitat, utrum consilium, nesne rectum sit, si consultorem de hoc celat, eum decipit.

11 Sanch., Lugo, 8, 94. Et recte: nam si consultor scit illum imperitum esse, vecors est; si nescit, incautus; ideo *de se quaeri debet* (L. 1 *Si mensor fals.*). Nihilominus sententia communior tenet, *hunc* esse obnoxium restitutioni (Laym., V, 4), si vulgo peritus habetur (S. Alph., III, 564), quia non caret gravi culpa theologica qui officium exercet, cui se imparem esse haud ignorat. Ita porro, non caret culpa (quia munus periculosum exercet) verum *in causa;* at si *hic et nunc* non animadvertit se consilium erroneum, aut periculosum dare, hic et nunc nihil peccat (Prol. § 147, 24). Quid quod haec sententia et consultori plus aequo indulget, quia *liberum sibi est explorare, an expediat sibi consilium* (L. 2 in fi. *Mandat.*); et plus aequo onerat consiliatorem, quia *iniquum est cuique, damnosum esse officium suum* (L. 7 *Quem. testam. aper.*). Sed fortasse sententia haec in nostram recidit; ait enim ita demum teneri consiliatorem, si vere suaserit consultorem, nec solum dixerit, ita sibi videri. Less., II, VII, 33; Salmat., 13, 1, 29.

12 Ex Innoc. XI, 39; L. 12 *Ad L. Jul. De adulter.;* L. 1, § 4 *De servo corru.*

13 Lugo, XIX, 9, 15; S. Alph., III, 563. Puta, si volenti furari a Sejo *bovem*, persuaseris, ut *equum* potius furetur, nam commutationis auctor videris, non damni. V. Laym., *h. t.* V, 5).

14 Lugo, n. 15; Salm., 13, 1, 112. *Citius;* puta, si is qui damnum dedit, medio tempore fato suo functus sit, aut cum eo *quem* laesit redierit in gratiam. Sed quaestio difficilis haec est: si cogitanti, v. c., furari Maevio, consulas, ut magis furetur alii, an huic tenearis damni? Utique, si consilium auctoritativum sit, vel in auctoritativum recidat, quia *moves;* nisi damnum alterius sit adeo leve, ut caritas cogat Maevium pati (Sanch., M. VII, XI, 24;

205. Ei, qui consilium auctoritativum praebet, proxime accedit adulator *(palpo)*; is, inquam, qui, laudando vel excusando, exprobrando vel irridendo, me indirecte ad damnum inferendum (v. c., ad ulciscendam injuriam, ad furandum) commovet, excitat (15); quamvis non eo animo faciat, ut inferatur alteri damnum, si intelligit periculosam esse adulationem hujusmodi (16).

206. Quaesitum est, an cesset restitutio, si tu revocaveris mandatum, consilium; et nihilominus, mandatarius, consultor a damno inferendo non abstinuerit: vel, ex diverso, si is mandatum, vel consilium repudiaverit, deinde, mutata sententia, exequutus fuerit? *Et in priori casu* non cessat restitutio si revocationi defuit aliquid, etsi non tua culpa, quia verum est, damnum mandato vel consilio tuo datum fuisse; secus ac in censuris, quia in his cessat contumacia (Prol. § 233, 24); puta, si revocatio sero innotuit mandatario vel consultori; vel hi, surdi forte, revocationem non intellexerint (17). Si revocationi nihil defuit, utputa si ille, aut is falso existimavit, te non serio revocasse mandatum, consilium; vel revocationis oblitus fuerit: in mandato cessat restitutio, quippe quod revocatione evanescit (18); quod autem mandatarius aliud putaverit, *casu* accidit (19). In consilio nudo et generali idem juris est; quae est communis sententia, quippe, eo *retractato*, alter magis nequitia sua facere videtur (20): in particulari intererit, utrum doctrinale consilium fuerit, an auctoritativum: illud, detecto errore, evanescit; ideoque damni

S. Alph., III, 565). Sin est magis doctrinale, non item. quia potius *ostendis* utrum sit levius: nempe 1° si haesitanti, utrum furetur Sejo pauperi, an Cajo diviti, dicas, ut *huic* magis (Vasq., Cap. IX, § 1, n. 14; Less., II, XIII, 21; Lugo, n. 46, etc., ubi late); aut 2° volenti furari Titio pauperi dicas, ut magis furetur *diviti*, vel *cuivis alii*, nemine demonstrato (Sanch., n. 24; Lugo, n. 49); quippe id denique dicis: *si vis furari, quaere divitem potius vel alium;* et cum ille pro lubitu suo *alium* eligat, tu videris occasio potius, quam causa damni. Et si parato furari Sejo et Osio suaseris, ut Sejo (ditiore) omisso, furetur Osio, non laedis justitiam (Sanch. l. c.). At volenti aliquid auferre Sejo, vel tibi, non licet suadere, ut furetur Osio ditiori Sejo, vel ditiori te (Laym., *De Carit.* XIII, 7); quia *moves* ad damnum Osio inferendum.

15 Less., II, XIII, 25; Lugo, XIX, 70, 126.

16 Ex L. 8, *Ad L. Aquil.* Salm., XIII, 1, 124; S. Alph., III, 567.

17 Lugo, 19, 26.

18 L. 1, § 1 *Quod jussu;* L. 12, § pen. *Mand.* Lugo, 19, 30. Porro revocasse existimandus est is, qui cum inimico rediit in gratiam. Amplius, mandatum finitur morte; an igitur si mandatarius, ignorans mandantem mortuum fuisse, aut falso putans mandatum non finiri morte, damnum dederit, an heredes teneantur? Et ex dictis non puto.

19 V. Prol. § 997, 7: Contra Lugon., XIX, 26, 27, qui neque primum admittit *in rigore*, ait, *metaphisico*, neque in alterum inclinat.

20 S. Alph., III, 559.

tecum agi non poterit (21): hoc plures negant evanescere, quia verum est voluntatem alterius a te motam fuisse; alii contra putant, et consultorem magis delinquere ne quitia sua: prima sententia probabilior est, haec satis probabilis (22). *In casu posteriori*, mandatum non susceptum ne datum quidem intelligitur; at consilium quasi reviviscit, quia verum est, te eo motum postea fuisse; ideo mandantem non teneri mihi indubium est; consulentem teneri Nostri docent (23), et recte. At quod Navarrus et Sylvester putant, teneri et eum qui ratum habuit, a veritate prorsus alienum est (24).

207. II. Qui praestant opem. Et in primis qui cooperatur, idest qui *participat* in *acceptione* (non *in re accepta*) injusta; materialiter, inquam, nam is qui cooperatur formaliter, correus est. Itaque cooperatio causa damni intelligitur si injuriam continet (§ Prol. 174, 90); quocirca, videamus utrum quis remotam, an proximam cooperationem praestet: remotam dixerim (nam penes Nostros res subobscura est) quae nondum jus alterius laedit; proximam quae laedere incipit (25). *Remota* nullam, verius, continet injuriam (26): ideo, eam sola caritas vetat (Prol. 174, 89); et ne caritas quidem, si quis eam praestat ad vitandum damnum grave, nedum superioris ordinis, quod nemo negat; sed et ejusdem, quod verius puto (27): *proxima* non caret injuria materiali; ideo obligat, nisi excuset metus mali gravioris, vel superioris ordinis (§ 93, 2, etc.).

21 S. Antonin., Merbes., Conci., S. Alphons., l. c. - V. c., si Cajo suasisti, injuriam ulcisci, sibi illatam a Sejo; et postea eum certiorem feceris, non fuisse a Sejo illatam injuriam. Salm., 13, 1, 116.

22 V. S. Alph., III, 559. Sed, admissa hac posteriori sententia, consiliator tenetur monere laedendum, ut sibi caveat; alias, tenetur damni (Salm., 10, 1, 158). Praetereo eum, qui movit exemplo; cum hoc enim, quia caritatem, non justitiam, laesit (§ 90, 15), damni cum eo agi non posse, verius est.

23 Moli., D 730, Lugo, 19, 41.

24 Laym., V, 3; Lugo, 19, 34.

25 V. S. Alph., III, 571. Itaque *proxima* cooperatio est, quae injusti operis velut partem constituit; ut puta, in expugnatione urbis, ignem tormentis bellicis admovere, pilas explodere (Salm., 13, 1, 128); in furtis faciendis, fores effringere, rebus auferendis operam dare (Less., II, 13, 35): *remota*, scalas obsessae urbi admovere (Lugo, 19, 74); vel tenere furi ascendenti (S. Alph., III, 571); res jam a fure sublatas alio deferre, etc. Less., n. 29.

26 Moli., To. 3, D. 755; Dicast., *De Rest.* X, 98. Contra putant Less., loc. cit.; Lugo, 21, 29; rati, mihi jus esse, ne aliis praestes, des, quod mihi nociturum erit: atqui heic quaestio vertit, utrum tibi hoc jus sit, an minus.

27 Less., II, 13, 298; Sanch., Dec. 1, 7, 30. Hinc licet scalam, vel humeros supponere, nedum ascendenti ad opprimendam mulierem, ne ab eo mutileris; furi, ad vitandam infamiam; sed et volenti expilare domum Seji, alias tuam expilaturo.

208. Instar cooperatoris est receptator *(recursus)* ejus, qui damnum dedit, aut daturus est; dummodo et ipse eum quasi delinquentem receptaverit (28); et is alias damnum aut non daturus, aut restituturus fuisset (29). Huc accedunt: 1° illi, quorum in domibus ludunt, vel commessationibus vacant hi, *de quibus probabilis suspicio est*, ea quae ludunt, obliguriunt, furtiva esse, si eis *positive cooperentur* (30); 2° qui fugienti iter monstrant, si et exinde in causa sunt, ne damnum redintegretur; et malo animo (non si intempestiva commiseratione, vel qua alia probabili causa) id fecerint (31). Utrum 3° et is, qui ostendit, prodit aliquid, ex quo alius ansam capit damni alicui inferendi; ut puta, si laeso prodideris quis ipsum affecerit damno, vel quo loco latitet, et ille deprehensum caedat, damnificet? Non puto, regulariter; primo, quia non videtur hoc jus esse improbis et perniciosis hominibus, ne quis eos prodat; deinde, quia tu nihil praestas quod animum ulciscentis moveat, aut adjuvet actionem ejus externam, ideoque magis occasio, quam causa damni esse intelligeris: alioquin, cur non teneatur et ille qui remotam cooperationem praestat (Prol. § 174, 89), et is qui exemplo suo alium ad furandum movet (§ 89, § 200, 20)? et cur is qui jussit Cajo furari decem, si Cajus quindecim furatus est, in 10, non in 15, teneatur (§ 203)?

209. Demum III. QUI NON IMPEDIUNT, quos Nostri *causas negativas* appellant. Porro damnum his imputatur quasi eis voluntarium in causa: atque ideo (V. Prol. § 157, 10) dummodo hujusmodi damnum praeviderint, et potuerint, et debuerint (nempe ex justitia, seu ex officio) illud vetare, prohibere (32). Horum duplex genus esse dixerim: unum eorum qui operas suas alii locaverunt; alterum eorum, qui aliis praesunt, imminent. Ad primum genus pertinent (33), v. c., publicani qui vectigalia fraudare sinunt, custodes saltuum, lacuum, agrorum, qui non prohibent in his caedi, piscari, depasci. Porro domini plerumque exinde et *damnum capiunt*, puta caesis arboribus; et *lucrum amittunt*, nempe multas et poenas pecuniarias, quas fraudatores fisco,

28 L. 2 *De Receptat.*; Less., II, XIII, 27; Lugo, 19, 72; S. Alph., III, 568.

29 Azor., Lib. IV, C. 14; S. Alph., III, 568. V. Prol. § .

30 Moli., D. 733, 3. V. c. suppeditando chartas, lumen, sedilia, mensam sternendo, etc. (Lugo, 19, 75).

31 Ex L. 64, *De furt.*

32 D. Th., 2, 2, 62, 7 ad 3. Nec excusantur eo quod officium susceperint inviti; nam si publicum officium est, detrectari non potest; si est privatum, potest dimitti. Cum eo autem, qui non tenetur ex justitia, vel ex officio, damni agi non potest, quamvis abstinuerit ex odio (§ 200, 24); immo etsi, ne prohiberet, a damnificatore vel ab alio pecuniam acceperit. Sot., VII, IV, 2; Laym., V, 8; Lugo, 19, 102.

33 V. Moli., D. 735. Less. II, 13; Lugo, 19, a n. 93.

redemptori vectigalium, domino lacus, saltus, etc., dependere debuissent. *Damni* nomine eos (publicanos, custodes) teneri, nemo dubitat; *lucri*, negant TT. multi et graves, quippe operas suas locant (nisi aliud convenerit nominatim), ne illi afficiantur damno, non ut ditiores fiant: et est probabile (34): atque ideo etsi commissum fecerint *(contrabando)* et reddiderint, probabile est non teneri (35). Huc accedunt famuli, qui damnum non impediunt in ea re, cujus custodia eis a domino credita fuit expresse vel tacite; v. c., pecoris, si, ne fur quid abigeret, prohibere potuissent obsistendo, vel conclamando, aliosve socios custodes advocando (36), vel furem indicando (37). At si videant in alia re damnum dari (v. c., domum expilari, sata laedi), nec impediant, quaestio haec est, utrum et harum rerum custodiam tacite polliciti fuisse videantur: et si damnum a domesticis detur, fere omnes negant (38); sin ab extraneis, quidam affirmant, alii adhuc negant (39): illi forte communius, hi jure.

210. Ad secundum genus pertinent qui non prohibent damnum ab his dari, quibus ipsi superesse debent, si hi damnum dederint in ea re, officio, ministerio, negocio, in quibus ipsi eis imminent (40);

34 S. Alph., IV, 237. Idem juris est, si judex mulctam fisco, vel parti addicere praetermiserit. Lugo, 36, 97.

35 Lugo, 37, nn. 99, 102. Utputa, si apparitores detraxerint arma, quae deferri prohibentur; aut portitores merces in fraudem invectas. Atqui, dices, *haec statim desinunt esse ejus, qui crimen contraxit* (L. 14 *De Publican.*): ita sane, sed *facto*, idest possessione, non *jure*, quia poena est.

36 L. 19 *Ad S. C. Syllian.* D. Th., 2. 2. 67, 2. Scilicet, si te conclamante, vel alios advocante, fures diffugissent. Itaque si cum plures famuli essent, et unus, vel solus, vel alios excitando, potuisset damnum impedire, singuli tenentur in solidum (Lugo, XIX, 107, 108, 109, 110). Quid, si cum duo essent, v. c., Sejus et Cajus, si *utroque* conclamante fures diffugissent, et neuter conclamavit; non Sejus, quia noluit; non Cajus, quia sibi persuasum erat, Sejum nullatenus, se vero solum inutiliter conclamaturum; an Cajus teneatur damni? Utique, si silentio suo efficit, ne dominus cum Sejo totius damni agere possit; si tamen de hoc cogitavit, quod difficile est (V. § 217, 5).

37 Lugo, 19, 105; S. Alph., III, 344.

38 Sot., IV, VIII, 3; Less., II, 13, 75; Lugo, 19, 107; Salm., 24, 138.

39 Moli., III, 735, n. 5; Azor., Lib. VIII, Cap XIII, q. 8; Laym., V, 7; Navarr., 24, 7.

40 L. 1 § *Familiae De Publican.*; L. 7, § ult. *De institoria action.* V. c., ut aliquot recenseam, Princeps, si, ex eorum, quos praeficit rei publicae, nequitia vel negligentia, aliquid cives detrimenti coeperint; magistratus, si facinorosos homines non represserint; parentes, nempe pater, eoque deficiente (C. It. 1153), et non tantum mortuo, ut in C. G. 1384, mater, si damnum dederint filii minores aetate, nec emancipati quamdiu cum ipsis inhabitant (Cit. AA.). Quid si emancipati? Et de emancipatis per matrimonium convenit inter J. C., parentes non teneri; de emancipatis ipsorum voluntate, non convenit (V. Zachar., 447, 2). Parentibus mortuis, tenentur tutores (C. It. l. c.; Durant., Zachar., n. 7, ex C. G. 1384,

et ipsi non sine gravi (in re gravi) culpa theologica eos prohibere neglexerint. Immo si animal, quod in custodia tua est, damnum fecerit; ut puta, si bos in alieno depascuit, si calce, aut cornu feriit; si canis in taberna solutus ingredientem momorderit (41); si ferox animal, velut leo, ursus, evasit et nocuit (42), tecum damni agitur; quando non sine gravi tua culpa haec acciderint (43). Huc demum spectat si ex re tua, nempe vitio ipsius rei, non quo extrinseco casu, damnum mihi contigerit; utputa ex aedibus incuria tua, aut vetu-

§§ 2. 3). Hi qui pueros in suam disciplinam recipiunt (C. G. et It. ll. cc.), et non quilibet praeceptores, vel antecessores (Cf. Pothier., Obbl. § 121; Zachar, n. 15), quamdiu sub eorum vigilantia manent (Citt. AA.). Domini et mandatores, si famuli, institores, etc., ab ipsis praepositi negociis, aliquod damnum dederint in eo officio, vel in ministerio sibi commisso (L. 1, § *Familiae De Publican.;* L. 7, § ult. *De Instit. Action.* Citt. AA.); puta si pharmacopolae praepositus pro medicina venenum dedit (Ex L. 1 *Ad L. Jul. repetund.*). Ex hoc capite, tenentur qui navim, stabulum, cauponam, etc. exercent, si quod damnum factum sit, aut furtum admissum; non quidem a viatoribus (L. 6, § *In factum. Naut. caup.* etc.), sed a quovis eorum, quos ibi habent (L. un. *Furt. adver. naut.*): si in ipsa navi, stabulo, caupona factum, admissum sit (L. 7 pr. *Naut. caup.*): atque ideo, verius, etiam ex NN. LL. (C. G. 1384 pr. It. 1153 pr.). Qui aedes inhabitant, si ex eis aliquid dejectum sit, vel effusum ab his, qui de familia ipsorum sunt, in eum locum quo vulgo iter fit, vel consistitur; seu publicus locus sit, seu privatus (L. 1 pr. et § 1 *De his qui dejec.;* Zachar., n. 1; Toullier., XI, 150. Ex Cit. AA. 1304, 1153 pr.). Et hi omnes tenentur; etsi famuli, filii, discipuli sola culpa civili, immo solo casu dederint damnum (L. 1, § *Non autem, De Exercit.*); ut puta, si amens, vel infans aliquid fregerit, usserit, corruperit. Nempe, si illi potuissent damnum prohibere. Hac re mitius agitur cum parentibus, quia liberos nemo sibi eligit (L. 7, § *Servorum. Naut. Caup.*): in quibus *ignoscendum est, quasi in domestico malo* (L. ult. § *Cur ergo. Furt. adv. naut.*); et cum tutoribus, quippe officium exercent quod detrectari non licet: at aliis merito imputatur, quod tales habeant (L. 2, § *Nec. Naut.* etc. ex L. 7, § *Proculus. Ad L. Aquil. Quos habere instar maleficii est* L. 1, § ult. *De A. et O*). Ceterum, omnes hactenus memorati ita demum tenentur, si gravi culpa *civili*, in foro externo (Citt. AA.), theologica in interno non carent.

41 L. 2, § 1 *Eod.* Secus igitur si ligatus erat: nam exinde satis quisque admonetur, ut eum caveat.

42 Ex C. G. 1985, It. 1184. Contra cit. L. 1, § *In bestiis,* qua cavetur, damni cum domino agi non posse, quia desinit dominus esse. V. *Exod.,* XXI, 29, 35, 63.

43 Ad haec si animal, sine cujusquam culpa, damnum (*noxam*, seu potius *pauperiem*) fecerat (v. c., si canis momorderat, bos cornu ferierat, si duo animalia commiserant) lex velut in ipsum animal actionem dabat. Nempe statuit aut dari quod nocuit, aut noxae aestimationem offerri: atque ideo nisi animal mortuum fuisset: et non ab eo (*noxa caput sequitur*), cujus animal tunc fuit, cum noceret, sed cujus tunc erat cum peteretur (L. 1, ff. Inst. § un. *Si quadrup.* § 2, *De noxal.*). V. C. G. 1385; It. 1154; Au. 1320.

state collapsis: sed si plures fuerint ejus rei domini, quisque pro sua tantum parte tenebitur (44).

211. Ex his autem nemo, nec is qui damnum sua manu intulit, nec is qui jussit, aut consuluit, excusatur quod, se non dante, vel jubente, vel consiliante, alius certissime damnum fecisset suis manibus; vel jussum, aut consilium dedisset: nam fecit, dedit. Et de eo, qui ipse damnum intulit, definiti juris est (45); de eo qui jussum vel consilium dedit, merito recepta (contra nonnullos antiquiores) et certa sententia est (46). Alia causa est ejus, qui tibi cooperatur; nam si tu sine ea cooperatione adhuc dedisses damnum, excusatur (47); vix enim, aut ne vix quidem cooperari videtur is, qui supervacaneam operam praestat (Prol. 174, 92). Eoque magis excusatur is, qui non prohibuit, si intellexit, vel putavit, se frustra id conaturum.

CAPUT II.

DE RESTITUTIONE FACIENDA

ART. I. *Quid restituendum sit.*

212. Restitutio est in pristinum repositio (§ 194): sic igitur facienda est, ut damnum passus recipiat omne id, quod sine eo damno habiturus fuisset (1), neque plus, neque minus; sive, uti Nostri ajunt, facienda est ad aequalitatem (2). Duo igitur necessario exigit re-

44 L. 7, § *Unde, De Damn., inf.* L 27, *Ad L. Aquil.* C. G. 1380; It. 1155. *Non quo*, etc.; cui, nempe, etsi praeviso, *non potuit occurri* puta, si subita terrae depressione aedificium ruerit: non item si aqua vitiaverit fundamenta (L. 24, § *Idem Servius, Eod.*). *Incuria:* etsi culpa theologica exsulet; ut puta si aedes reparare distulerit naturali sua ignavia, et desidia; vel distentus curis forte gravioribus: heic enim velut in quasi contractu versamur, quem quisquis aedificium ponit cum vicino inire intelligitur. Aliud juris est si illud reparare non potuit, quia impossibilium nulla est obligatio. Nec damnum tantum refundere debet, sed et id quod interest: ut ecce si, quia suas aedes non fulsit, inquilini vicinae domus justo metu migraverint (L. 28 *Eod.*). Item si arbores vicini vetustate corruptae (non item si vi tempestatis confractae, aut avulsae) in meum deciderint, et aedibus meis, vel segeti nocuerint. L. 24, § *Item. Eod.*

45 Ex L. 52, § *Quod si. Ad L. Aquil.* Lugo, 19, 5, etc. Et si alius dedisset, is teneretur. Alioquin, si duo trabem sustulerint, quam singuli tollere potuissent, nemo teneretur, quod est perabsurdum. V. Lugo, 19, 5, etc.

46 Soto, IV, VII, 3; Less., II, 13, 2.

47 S. Alph., II, 64. Ut puta, *si teneat scalam ei, qui ascenderet sine suo auxilio.* S. Alph., III, 563 in fl.

Juverit nunc singulas restitutionis causas complecti notissimis penes Nostros versiculis: *Jussio* (§ 203), *consilium* (§ 204), *consensus* (§ 202), *palpo* (§ 205), *recursus* (§ 208) *participans* (§ 207), *mutus, non obstans, non manifestans* (§ 209).

1 LL. 35, 75 *De V. S.*

2 D. Th., 2, 2, 62, 2.

stitutio; ut restituatur id quod ademptum fuit, et id quod interest. Et primo, id quod ademptum fuit, sive existimatio, sive res: et si de re agatur, is qui tenetur ex injusta acceptione, restituere debet rei pretium; is qui ex re injuste accepta, rem ipsam. De re et pretio dicam postea; ordiamur ab eo *quod interest.*

213. Id quod interest est, quantum ex facto tuo mihi abest, quantumque lucrari potui (3). Hoc, cum in facto, non in jure, consistat, in foro externo aestimandum est arbitrio boni viri (4); et *in dubio ad minimam summam deducitur* (5): in interno ex affectu, idest opinione laedentis (§ 230,9). Proinde in hoc foro *id solum*, idque *totum* praestandum est, quod, saltem in confuso, praevisum fuit (6). Hanc praestationem cessare aequum est statim ac damnum passus potuisset aliam aequalem rem comparare; seu pretio sibi persoluto ab eo qui damnum dedit, seu (citra omne suum incommodum) pecunia sua: sed *illic* justitia versatur (quia pretium succedit in locum rei), *hic* caritas; ideo, si non comparavit, *illic* restitutio cessat, *hic* non item.

214. Dein *res;* et hoc expeditum est, neque enim dominus cogitur pro re sua pretium, vel ultra supremum, accipere (§ 127, 8). At si res consumpta, interempta fuerit, vel dominus malit cum fure damni agere, solvendum erit quanti *tunc* valuit, cum interempta, consumpta est; aut (si adhuc extat penes alium) quanti valet *nunc*, quippe eo usque sua manet. Et ideo, seu pretiosior, seu vilior sit facta; seu melior, seu deterior, lucrum, damnum totum suum est; lucrum quodam quasi jure accessionis, damnum quia eousque res sui periculi fuit (7): non item quanti pluris valuit ante; aut quanti postea vendi potuisset, nisi forte *ex eo quod interest* (8). Et in primis hoc nomine tenetur qui restituendi moram fecit, si interim res aliquo fortuito *casu* sit facta deterior, quia *mora praecedente, etiam casus fortuitus imputatur* (9); debuit enim periculum timere, et cavere ex justitia,

3 L. 13, *Rem. rat. hab.;* Less., II, 20, 68; Lugo, XVIII, 75, 81. Utputa, exustis aedibus, quas partim habitare, partim elocare solitus fueram, pensiones et quas cogor solvere, et quas percepturus fuissem, quoad aedes repositae iterum habitari, locari possint. Et si, ex quadriga, vel pari equorum, unum occideris, debes nedum occisi pretium restituere, sed et quanti depretiati sunt qui supersunt. L. 22, *Ad L. Aquil.*

4 Ex L. 32, *pr. De Usur.*

5 Ex L. 19, *De Peric. et comm. R. V.* L. Un. *De Sent. quae pro eo quod int.* Cf. Poth., *Obbl.* a § 159.

6 Less., II, 21, 102; Lugo, 18, 28.

7 Lugo, XVIII, 127, 131. Quia *tunc* restitutio ex injusta acceptione deberi incipit: atque ideo tanti res aestimanda est, quanti tunc omnibus valet.

8 Idest, si ego, pro re mihi adempta, aliam carius emerim; aut si illam pluris venditurus, non item si statim consumpturus, fuissem.

9 C. 2 *De Deposito.* Nempe si non defuit culpa theologica (Lugo, 18, 36),

cum eam detineret injuste (10). Quaeri potest, quanti aestimanda sit res, si eam consumpseris mox interituram; velut in incendio, naufragio, in direptione urbis, in latronum incursu? Et proculdubio tanti aestimanda erit, quanti eo tempore omnibus valuit (§ 106) sive eo tempore periculum latuit (11); sive apparebat (12). At si consumpseris ereptam jam a te e periculo, et servatam, quia non desinit esse cujus fuit, aestimabitur quanti per se eo loco, ac tempore, valuit, detracto tibi laboris, et periculi pretio (13).

215. Et haec fere expedita sunt: difficultas esse potest, si forte aestimatio damni sit incerta. Et siquidem nunquam certa fieri potest (v. c., si prohibueris me ad parochiam concurrere), incertum hujus rei in praesens aestimari debet (14). Secus (utputa, si sata mea laeseris), expectandum erit, ut damnum appareat; verum si convenerit in praesens aestimari, aestimatio quasi alea erit; quae subinde nec augmentum, nec diminutionem recipit, si postea apparuerit majoris vel minoris damnum revera fuisse (15).

216. Ad ultimum, quia restitutio facienda est ad *aequalitatem*, cavendum est, ne damnificator ditior fiat ex re ejus qui damnum pati-

atque ideo si periculum mature animadvertit, et praecavere potuisset.

10 V. Lugo, XVIII, 143, 145. Alia causa est ejus, qui rem e periculo eripuit, qui, si haec in periculo iterum esse coeperit, tenetur eam servare, non ex justitia, sed ex caritate.

11 Molina D. 726, n. 2; Lugo, XVIII, 128, 143. Et jure prorsus, quia *non ex post facto, sed ex praesenti statu damnum factum sit, necne aestimari debet* (L. 7, § *Est et alia*, in fi. *Quod vi*). Nihilominus V. S. Alph., III, 620, v. *Dixi* 1°.

12 Lugo, n. 144. Atque ideo si in ipso periculo, v. c., in ipso incendio, aut naufragio eam consumpseris, nihil tibi restituendum erit, quippe tunc nihil valuit (L. ult. § 1, ad L. *Rhodiam*: L. 14, § 1 - *Depositi*. Salm., 13, 1, 51). Tametsi facillime potuisses ex his periculis eam eripere, et domino sarctam tectam servare; quippe hoc non justitia jubebat, sed caritas (§ 199, 16). Dixi *in latronum incursu*, nam et hic in jure inter *casus fortuitos* computatur (L. 18, *Commod.*); aliud autem juris est, si a latrunculis surrepta fuerit, a quibus facile pretium repeti potuisset. At quod Lessius, II, 12, 92 hoc extendit etiam ad injustam hostium incursionem, *quia hi tenerentur*, quod et Elbel latius docere, et S. Alph., III, 620, v. *Dixi* 1°, probare videtur, displicet; et potior omnino mihi est sententia Lugonis docentis, 18, 77, id solum spectandum esse, quanti in eis rerum adjunctis vendi potuisset.

13 Sot., Moli., III, 726; Laym., IV, 2. Verum hoc ex bono, et aequo aestimari debet: quid enim si in domum rem detulisti *mox* comedendam?

Hactenus de eo qui rem alienam *consumpsit* mox interituram: aliud juris est si eam *retinebat* injuste, et mox interiit, aeque apud dominum interitura (Lugo, n. 142); de quo serius. Quae duo multi ex Nostris, doctissimis licet, permiscentibus, implexam et difficilem hanc materiam reddiderunt.

14 Ex L. 13, *De A. E. V.* D. Th., 2, 2, 62, 4; Moli., III, 726; Less., 12, 109; V. Lugo, XVIII, 79, 133.

15 V. Less., II, 10, 17; Lugo, XI, 39.

tur; neve is ex re, vel industria damnificatoris (licet hic sit fur, aut praedo) fiat locupletior (16). Porro locupletior, seu ditior ex re aliena factus is dicitur, qui ex ea aliquid lucri fecit (17); idest, qui ex ea patrimonium suum *auxit*, ut puta, si ex pretio rei alienae nomen fecit, aut aliam rem emit (18); vel illud *non diminuit* (19), idest, si ex ea erogavit, quod alias de suo erogaturus fuisset, v. c., necessaria ad vestitum, ad victum. At vero si rem alienam minoris *emit*, aut pluris *vendidit*, eatenus videbitur factus ditior, quatenus justi pretii fines non excessit; nam quod ultra citrave est, aut furtum est, aut compendium ex liberalitate ementis, aut vendentis. Sed etsi justi pretii fines non praeterierit, si quid rei suae vel labori vel industriae tribuendum sit, non videbitur in his factus ditior; et in primis si, ut rem carius distraheret, eam sui periculi fecit (20):

16 LL. 36, 41, *De Petit. heredit.*

17 L. 28, § 1 *De Petit. hered.*

18 L. 3, § 2 *De in rem ver.* Ibi, si exinde *rem suam meliorem habuit, aut non deteriorem.*

19 L. 47, § 1 *De Solution.* Scilicet, ut ibi elegantissime dicitur, *hoc ipso quod non pauper est factus locupletior est.* Veluti si ex pecunia, quam hereditariam putavit, aut furtivam, filiam dotavit, creditores dimisit. Et in primis si ex re, vel pecunia aliena necessariam rem sibi emit, quam de suo necessario erat empturus (L. 47, *De Solution.*): puta si alieno frumento aluit familiam; *vel ex pretio* domum labantem fulsit; immo si donavit, alias tantumdem de suo donaturus (L. *Sed etsi* 28 *De Petit. heredit.*). Quamobrem, si quis, v. c., falso heredem se, vel solum heredem putans, lautius vixerit, quasi dives esse coeperit, adhuc videbitur factus ditior in his, quae solebat ipse erogare ante delatam sibi hereditatem (Cit. L. 28, § *Quod autem quis.;* Soto, IV, VII, 2; Sanch., D. II, 23, 1; Salm., 13, 1, 42). At si neque patrimonium suum auxit, neque diminuit, non videbitur factus ditior ex re aliena, puta, si in impensis voluptuariis erogavit (Cit. L. 3, § *Sed si mutua. De in rem verso*); quamvis dilapidaverit, perdiderit, in turpes usus consumpserit (Cit. § *Consuluit*, Lugo, 17, 18); neque enim spectatur, an *bono*, sed an *lucro* domini accesserit quod consumptum est (Cit. L. 3, § *Necnon*). Atque ideo is qui se solum heredem existimavit, nihil ex his in portionem suam imputabit (Cit. L. 28, § *Adeo*). Quid, si ex pecunia aliena ei solvit, quem falso creditorem existimavit? Utique ditior factus videbitur, quia indebiti repetitionem habet (Cit. L. 3, *Sed etsi erravit*); sed si pecuniam suam putavit actiones cedere potest (Ex Cit. L. 3, § *Item Labeo*).

20 LL. 32, 62, *De R. V.;* Moli., D. 721. *Rei;* Lugo, 17, 19; ut ecce, si vitulum furtivum saginaveris; si in re aliena aliquid impenderis conservandae ejus causa; si eam alio advexeris, et carius vendideris. *Et in primis si,* etc. (Ex cit. L. 62); puta, si rem furto ablatam advexeris distrahendam quo loco plurimi erat, cum periculo incidendi in latrones; ideo si pecuniam furtivam foenori dederis, usuras restituere non cogeris. Et nihilominus quidam ex Nostris putant, *industriae* venditoris tribuendum esse id, quod pluris supra medium pretium vendidit. Quo jure, sodes? Quid, si emptor ipse pretium summum obtulerit? V. L. 25, *De Petit. Hered.*

et si illam donavit, et antidora (remunerationem) accepit, in hoc solum videbitur factus ditior (21). Quid si id, in quo factus fuerat locupletior, postea ei depereat? et si ex eo patrimonium suum auxerat, non videbitur factus locupletior, et planum est (22); secus si non diminuit, quippe alias de suo impensurus, vel consumpturus fuisset (23). Age modo; qui et rem ademptam (vel pretium) restituit, et id quod interest, is ad aequalitatem restituit; quid igitur, si ex ea naturaliter aliquid lucri fecerit, quod dominus facturus non fuisset; ut puta, si rem surreptam, quam dominus venditurus fuisset quo tempore minus valebat, ipse quo tempore pluris fuit carius vendidit, num et hoc restituere debeat?. quidam negant, ne plus sit in restitutione quam in damno; alii affirmant, quia quod ex re mea provenit, meum est: hoc verius (24). Et, contra, restituere debet lucrum quod non fecit, si dominus facturus honeste fuisset (25).

ART. II. *Quando, cui, et a quo, et quomodo restitutio sit facienda.*

217. Obligatio restituendi ex injusta acceptione te non obstringit, nisi *certo moraliter constet*, damnum revera sequutum (1), et te auctore (2) sequutum fuisse. Quamobrem, si cui jusseris, aut persuaseris damnum dare, et is dederit, quamdiu non apparet jussu, vel consilio tuo dedisse, et non potius sua improbitate et nequitia, restitutionem cessare verius est (3); quia non *semper jussum aut consilium est causa damni* (4). Quid igitur, si duo seorsum, sed eodem temporis momento,

21 L. 28, § *Consuluit, Eodem. Solum*, quia species lucri est, beneficii debitorem sibi acquirere. L. 56 *De Furt.*

22 Ex cit. § *Consuluit.* Veluti si ex pretio rei alienae *nomen* fecit, vel praedium, domum emit; si postea debitor solvendo esse desierit, praedium inundatione, domus terraemotu perierit.

23 L. 18, *Quod met. causa.* Puta, si eunti ad nundinas, frumentum familiae necessarium emendi causa cum pecunia non sua, haec ei surrepta fuerit; vel emptum frumentum postea fuerit corruptum, vel arserit; nam alias pecuniam suam erogasset (L. 3, § *Unde. De in rem vers.*): si, cum laribus careret, domum sibi comparavit, quae postea terraemotu corruit. Ex cit. § *Unde.*

24 L. 59, *De Petit. hered.*; L. 23, § *Neque refert. De Aedilit. edicto;* S. Alph., III, 621. Inhonesta quoque lucra (L. 55. *De petit. hered.*): veluti si domum locavit aleatoribus, meretricibus, et ideo pluris locavit.

25 Cit. L. 23, § *Cum redhiberetur.* Ut ecce, si aedes non locavit, quas dominus locare solitus fuerat; si ex prato hortum voluptuarium fecit.

1 S. Alph. III, 562, v. *Secundo.* Ex L. 15, *Ad L. Aquil* V. c., si cui detraxeris, quamdiu tibi *moraliter non constat, quod fidem apud auditores obtinueris.* S. Alph., III, 998.

2 S. Alph., III, 658. Ex L. 46 § *Cum Stramenta. Ad L. Aquil.*

3 Less., II, 13, 38; S. Alph., III, 562.

4 D. Th., 2, 2, 62, 7.

praestiterint causam damni, sed unus solus nocuerit, nec uter appareat? V. c., duo in *eumdem* bovem telum injecimus, et, uno solum ictu percussus, interiit; ignoratur, meo ne, an tuo. Sane neutrum teneri, cum bos fuerit occisus; aut utrumque in solidum, cum unus occiderit, utrumque iniquum videtur; ergo uterque viritim, quippe aut occidit; aut fecit, ne appareret uter occiderit, quocum damni agi possit (5). Dixi *eodem*, etc.; nam si diverso, is qui posterior feriit ita demum tenebitur si animadvertit, saltem in confuso, se, in his rerum adjunctis, reddere incertum auctorem damni (6). Porro *quid* restituendum sit, *a quo*, *cui*, superius dixi.

218. Ubi autem nulla dubitatio occurrit, restitutio, in *acceptione injusta*, facienda est ab eo, qui damnum dedit, ei, cui datum fuit damnum; eoque forte, vel hoc vita functis, ab heredibus, vel heredibus, pro portionibus hereditariis. In re *injuste accepta*, facienda est ab eo, penes quem res extat: et ei est facienda cujus justior est repetitio: sed de hoc latius suo loco. Si fieri nequit damnum passo (vel heredibus) intererit, si quid opinor, utrum is ignotus sit, an incertus. Si *ignotus* (idest, si quis passus sit damnum neque scitur, neque adhibita diligentia sciri potuit, nec probabile est resciri posse aliquando), restitutio pauperibus vel in pias causas est facienda (7). Sin est *incertus* (idest si quis damnum a te passus sit non penitus ignoratur, nempe, si scias, unum esse, v. c., ex quatuor, aut quinque) facienda est omnibus pro rata dubii (8). Denique si damnum passi, plures vel plurimi fuerint, sic facienda est, ut omnibus, vel quamplurimis eorum prosit: hinc, v. c., et a mercatore, qui falsis ponderibus, mensuris usus est; et ab eo, qui ultra pretium supremum vendidit, his est facienda, qui ab eo emerint; aut, si id difficile sit, facienda erit vilius vendendo eo loci, ubi vendidit carius: et si nec

5 Ex L. 30, *De Testam. tut.* Lugo, XIII, 23; XIX, 22. V. S. Alph., III, 658. Idem juris est in eo, qui suffragium cum aliis injustum tulit, et dubitat utrum suffragia sufficientia ante vel post suum lata fuerint Lugo, 19, 22; S. Alph., 566). Secus si duo mihi, v. c., seorsum nummum dederint, unus probum, alter adulterinum: nec appareat uter hunc dederit, neuter, nec pro rata, tenebitur (Ex cit. L. 30, et S. Alph., 562, v. *Concina*), quia non est *idem* nummus.

6 S. Alph., III, 658 in fi. Veluti si nupta adulterata cum Cajo, et Sejo, conceperit, nec sciat utrum ex *illo*, an ex *hoc*, si is primum adulterium ignoravit.

7 Ex CC. 5, 13 in fi. *De Usur.*; D. Th., 2, 2, 62, 5 ad 2; Lugo, 6, 134. Adeoque tibi retinere poteris, si vere sis pauper (Moli., III, 747; Less., II, 14, 41; Lugo, n. 148). Quaestionis est, utrum haec restitutio sit facienda pauperibus ipso naturali jure (nempe ex praesumpta domini voluntate), ceu putant Molina et Lugo), an ex dispositione juris Canonici, uti Vasq. et Less. V. Lugo, n. 144, etc.

8 V. Lugo, 20, a n. 2; Salm., 13, 1, 108.

id possit sine incommodo gravi, restituendum erit pauperibus ejus loci, ex praesumpta voluntate eorum qui damnum passi sunt: sed si aliis restituerit, probabile est, non esse letale (9).

219. Et protinus est facienda, quia damnificator semper in mora est, et in statu damnationis (10). Nempe, si non caret culpa theologica, suis impensis, et eo loco unde illam subtraxit, vel ubi nunc extat, arbitrio damnum passi; secus, impensis creditoris, et ubi res exstat sine tuo dolo malo (11): nisi forte sit in mora, ex hac enim possessori m. f. aequiparatur. At si pretium restituendum sit, possessor m. f. restituit ubi creditor petit; b. f. possessor (atque ideo si non est in mora restituendi), ubi ipse domicilium fovet (12).

220. Ad extremum, restitutio facienda est in re gravi sub gravi, sive damnum grave fuerit per se, sive per accidens; in re vero undequaque levi facienda est sub levi. Haec distinguere interest maximi; quia si facienda est sub gravi, poenitens ante eam factam regulariter absolvendus non est. Haec autem aestimare, confessarii cum primis officium est, quia plerumque ex conditione quoque personarum, locorum, temporum, singulariter aestimari oportet: itaque ob oculos habere debet regulas alias a TT. traditas (13). Sed in primis oportet animadvertere, utrum is qui alicui damnum intulit, illud intulerit simul et semel; an, iterando, per plura damna levia ad materiam denique gravem pervenerit, quia in hoc posteriori casu duo ei prosunt; nam et materia dimidio graviori opus est, ut ad letale pertingere possit; et haec damna, si modica fuerint, quin-

9 S. Alph., III, 534; H. A. X, 28.

10 D. Th., 2, 2, 62, 8. *Omnes;* Salm., 13, 1, 201.

11 LL. 10, 11, 12 *De R. V.* L. 49, § 1 *De legat.* 1.

12 Ex cit. L. 49, C. G. 1247; It. 1249.

13 Prae oculis habeam S. Alphonsum, duplicato saltem, ex eo tempore, quo is vivebat, rerum pretio (V. § 107, 30). Itaque, pro praesenti nummorum valore, semper leve *per se* esse dixerim damnum, quod ad unam libellam circiter non pertingit, etsi mendico; contra, grave *per se*, quod 30 circiter libellas exsuperat, etsi ditissimo, vel regi, fuerit illatum. Inter haec, damnum *relative*, idest, ex personis, metiri debet: reor igitur grave esse 1° *pauperibus*, idest, mendico - vel operario - vel artifici, damnum unius libellae - vel duarum - vel duarum cum dimidio; 2° *mercatoribus*, pro cujusque fortuna, vel infima - vel media - vel summa, duarum et dimidii - vel quatuor - vel octo; 3° *divitibus*, prout eis, si ex proprio vectigali, detractis sumptibus, nihil redundat - aut parum - aut multum - aut plurimum, trium et forte minus - vel quatuor - vel septem - vel decem. Demum 4° quoad personas morales quae habent corpus collegii, damnum grave est, quod decem, vel, si fuerint opulentae, quod viginti aestimatur (S. Alph., III, 527, 528). Ceterum, quod parum distat a materia gravi, nihil distare intelligitur. Less., 12, 32. V. Mazzota, Tr. IV, Disp. II, Q. I, Cap. I, § 2.

decim dierum spatio, sin prope gravia, bimestri inter unum et alterum interjecto, coalescere non intelliguntur (14).

CAPUT III.

DE CAUSIS A RESTITUTIONE EXCUSANTIBUS

ART. I. *Si damnum passus remiserit damnum.*

221. A restitutione, undecumque debeatur, excusant: 1° ex parte damnum passi, si is remiserit debitum; 2° ex parte debitoris, si is nequeat restituere; 3° ex re ipsa, si haec aut omnino, aut sine damno gravi ipsiusmet repetentis, vel alterius, restitui non possit; aut perierit fortuito casu.

Principio debitor liberatur, si damnum passus ei remiserit: scilicet, si is remittere jure potuit; et sciens (1), et volens (2) remiserit. Porro remissio instar donationis est; ideo nunquam praesumitur, nisi forte in casu aliquo speciali, et ex justissima causa (3). Et cum fuerit facta, strictae interpretationis est; nec ad alias res, vel ad alias personas trahenda erit (4).

14 S. Alph., III, 530. Quid si in novissimo furtulo non animadvertit, se ad materiam denique gravem pertingere? An, quia non peccat graviter nullatenus teneatur (§ 232, 14) ? Quod vix non absurdum videtur, nam antea tenebatur sub levi: viderint sapientes.

1 Salm., 13, 1, 276. Itaque si, v. c., ei remiserit, qui se pauperem finxit, is non liberatur.

2 Less., 16, 36; Lugo, 21, 45, etc. Ex hoc capite, remissio non intelligitur, (nisi forte vere animum donandi habueris) si partem debiti accepto tuleris debitori, qui alias solvere non vult, nisi officio judicis; vel eo quod alioquin minatur se foro cessurum; vel ei qui, etsi revera non esset solvendo, partem debiti obtulit ea lege, ut reliquam accepto ferres. Lugo, n. 49.

3 Ex L. 25, § *Qui enim De Probat.* Less., n. 35. V. S. Alph., III, 700. Nec, verius, praesumenda est, eo quod damnum passus persequutus judicio fuerit damnificatorem, isque per sententiam judicis poenam luerit (Sporer., To. V, Cap III, n. 236; S. Alph., III, 705. V. C. Poen. It Art. 37); nisi forte ille silentio suo, vel heredes, poena contenti esse videantur (Croix, III, II, 465).

4 Ex LL. 2, 9, *De Transact Ad alias res:* quamobrem si quis moriens protestatus fuerit, se remittere occisori omnem injuriam, de damnis sibi illatis hoc accipiendum non est (Lugo. XI, 60). *Ad alias personas;* itaque si v. c., cum plures restitutioni obligati essent in solidum, uni remiseris, pars ejus dumtaxat remissa intelligitur; nisi is fuerit praecipuus auctor damni (Ex L. 63, *De Eviction.*). Quid, si debitor, cui ob inopiam remissio facta fuit, ad pinguiorem fortunam devenerit, an teneatur solvere? Negant Bonacina, aliique; affirmat Lugo (21, 49), et laudat Sanchez (M. IV, 9, 17); sed non bene nam ita demum is negat debitorem liberari, si *aliqua* ejus *culpa, aut*

222. Sed quaeri potest, an cesset restitutio ejus damni, quod ipsemet damnum passus potuisset impedire sine incommodo gravi. Et si alter posuit inadaequatam (V. Prol. § 158, 21) causam damni, v. c., si animal percusserit non mortifere, quod postea domini negligentia periit, convenit percussorem teneri de vulnerato, non de occiso, (§ 201,33): sin adaequatam, puta, si aliquis ignem tuae segeti admovit, quem tu, injecta protinus aqua, extinguere potuisses, dubitari potest; quia ex uno capite vere is damnum vult; volenti autem non fit injuria: ex alio vero justitia neminem cogit damnum a se prohibere, ut restitutioni eximat damnificatorem, licet id exigat caritas: ratio brevis et urgens: utcumque possidet obligatio restituendi.

Art. II. *Si debitor nequeat restituere.*

223. Deinde ex parte ejus qui damnum dedit, excusat impotentia, vel damnum grave. Disquisitio apud Nostros difficilis et perobscura, propter varias eorum sententias, quippe jure fori exterioris heic non utuntur, et merito. Sane, recepta apud eos regula est: tamdiu posse debitorem restitutionem differre, quamdiu creditor non potest eam urgere salva caritate (1): immo (nam et hoc receptum videtur) quamdiu, restituendo, debitor multo gravius egeret restituto (2), quamvis in hanc necessitatem sese conjecerit culpa sua (3). In his igitur anfractis restitutio, regulariter, non omittenda, sed differenda est, quamdiu spes erit, ut, saltem heredibus, vel ab heredibus fieri possit. Sed multum interest, utrum versetur impotentia debitoris, an damnum; impotentia inopis est, damnum etiam divitis esse potest. Impotentia ita demum excusat debitorem, si restitutio fieri nequit, nisi ex necessariis suae conditioni, seu statui; idest, quin ipse excidat e sua conditione, seu detrahendo quae sibi pro sua conditione necessaria sunt, seu viliorem, pro sua conditione, artem, vel ministerium exercendo (4). Sed ipse necesse habet ex suo vectigali sumptus resecare, quotquot necessarii omnino ei non sunt, et quam parcissime vivere (5); et si quae occasio acquirendi sibi occurrerit,

fraus intervenerit. Mihi sentent. Bonac., humanior, immo verior videtur: utcumque remissio possidet.

1 Less., II, 16; a n. 21; Lugo, 21, a n. 8; S. Anton., Laym., XII, 1; Croix, III, II, 430; S. Alph., III, 598, 702. Alias, quando et quamdiu dominus non est rationabiliter invitus. Salm., 13, 1, 282; Croix, 424.

2 Laym., l. c.; Lugo, n. 10; Salm., n. 267. Etiamsi restitutio facienda sit ex re accepta. Less., 16, 15.

3 S. Alph., III, 702. Utputa si, vivendo luxuriose, facultatibus lapsus est.

4 Lugo, 21, 12, etc.; Salm., 13, 1, 269.

5 S. Alph., III, 702. Nam si ad eum statum pervenerat v. c. furtis, usuris etc., non e suo statu decidere, sed

ea uti debet, ut restituendo par fieri possit (6). Amplius, si statum seu conditionem hujusmodi illicite fuerat adeptus, ex hoc capite nullatenus excusatur (7).

224. Praeterea excusat damnum grave (8). *Damnum* hic accipimus, non jacturam sive rei quae restituenda est, sive lucri quod ex ea fecisti, vel facere potes (9); immo, regulariter, nec honestum lucrum, quod ex tuis rebus, vel negociis tibi, facta restitutione, amittendum foret (10); sed *praesentis rei tuae* familiaris detrimenta (11). *Grave;* et si de restitutione *differenda* res est, excusat quodvis damnum grave (12); sin de *omittenda*, graviori quidem damno opus est, sed quodnam hoc, definire perdifficile est (13). Quid, si etiam dominus gravi necessitate laboret? utique is potior erit, si vel res restituenda extat in specie, vel ille in eam necessitatem conjectus est per damnum a te illatum (14). Nec excusaris, quod, restituendo, in

ad pristinum redire, intelligitur (Less., 16, 29). Sed etsi licite *ipse* ad eum statum devenerit, non sic ei indulgendum videtur, ac illi qui a suis majoribus eum statum accepit.

6 Salm., n. 269; S. Alph., l. c.

7 Moli., To. II, D. 435; Sanch., M. VI, 4, 9; Lugo, 20, 137. V. n. 5.

8 S. Alph, III, 697.

9 Sot., IV, VIII, 4; Less., II, 16, 24; Lugo, XXI, 7, 15. *Rei alienae,* vel ejus in quo ex re aliena factus es ditior.

10 Less., 16, 23. Dixi *regulariter;* nam et lucrum faciendum excusat, si dominus nullum ex dilatione damnum capit, et debitor eo lucro opus habet ad alios creditores dimittendos (Salm., 13, 1, 271); vel si restitutio brevi sit differenda. V. Croix, III, II, 424.

11 V. Salm., 13, 1, 171, etc.

12 Less., II, 16, 21; Laym., XII, 1; Salm., 13, 1, 267; S. Alph., III, 598, 702. Ut ecce, si ad restitutionem faciendam necesse sit res suas multo minoris distrahere, vel his carere, quae sibi multum lucrosae sunt. V. Lugo, 20, 186, etc. Ceterum, damnum ex persona utriusque, seu paupere, seu divite, aestimari debet. V. S. Alph. a n. 598.

13 V. Lugo, 20 a n. 190; S. Alph., III, 598. Porro Lugo (21, 22) exigit, in debitis ex facto haud illicito, damnum duplo, in debitis ex delicto, quadruplo majus; quod S. Alph. (n. 702) non videtur improbare: ut ecce si sarciendo damno necesse habeas praedium vendere 100 aureis, quod valet 200, aut 400. Mihi, si restitutio facienda est *ex delicto,* quadruplum (quod erat *poena* delicti (§ 5. *De Obligat. quae ex delict.* V. II Reg. XII, 6) videtur prorsus immodicum: dicam quod sentio ego vermiculus et pulex. Si restitutio debetur *ex delicto,* quando caritas non patitur rei injuste acceptae restitutionem exigere cum tanto debitoris dispendio (quod in aestimatione boni viri esse debet) puto eam in praesens non obligare: et si dispendium subest in re damnificato remittenda, rem distrahendam esse, et pretium domino remittendum (V. Lugo, 20, 189; S. Alph. l. c.): et consequens est his quae superius dixi § 223, 1. *Secus,* puta si quis b. f. rem emerit a fure, cur damnum pati debet? nam sufficit eam restituere ubi est sine dolo suo malo. Ceterum, si restitutio tota simul fieri nequit, per partes facienda erit. Et si nullatenus, vel non sine gravissimo dispendio, neque res, neque pretium domino restitui possit, restitutio facienda est regulariter in pias causas.

14 Less., II, 16, 19; S. Alph., III, 703.

gravem necessitatem te conjiceres; nisi forte jam ea laboras, et restitutione facta, longe ingravesceret (15). Dixi gravi: nam si uterque versatur in *extrema* necessitate, cum omnia in ea sint communia, res incipit ejus esse, qui eam abstulit; dum ne, auferendo, dominum in eam necessitatem conjecerit (16); vel is prior in eam inciderit, quia exinde res communis amplius fieri non potuit.

225. Ad haec, restitutio cessat quoad fieri nequit sine damno gravi bonorum superioris ordinis; utputa restitutio rei familiaris, sine aestimationis, hujus sine libertatis aut vitae dispendio (17). Dixi damno *gravi*, nam si minima jactura foret, teneretur, quia non semper bona superioris ordinis pluris fiunt (18). Quod si uterque versetur in eodem damno, aut periculo, heic quoque potior est is qui nihil nocuit (19). An igitur excuset a restitutione periculum grave gravis damni spiritualis? etenim pericula hujusmodi, etsi superioris ordinis, nihilominus ex gravi causa ea subire licitum est. Et si tuum hoc periculum sit, puto non excusari, opitulabitur enim, ut alias, Deus si eum oraveris; ut puta, si nequeas aliter restituere, quam chirurgiam exercendo (V. § 95, 3): sin alterius, cui tu consulere debes, veluti si necesse habeas filiam collocare, ne pudicitia periclitetur, excusare omnes docent (20); et recte: non enim scis, an te pro aliis orantem exaudiet Deus.

15 Lugo, 21, 4; S. Alph., III, 697, 703.

16 Lugo, XVI, 139, 121, 212; S. Alph., 701. In necessitate inquam, sive tui, sive alterius (Lugo, 21, 4); et planum est (§ 101). *Dum ne*, etc. Alias daretur bellum justum ex utraque parte (Less., II, 16, 15). Sed an postea debeat, restituere, si possit, pretium rei? Non puto, quippe superveniente extrema necessitate, res sua facta est, sive licite penes se fuerit, sive illicite.

17 Ex C 9, *De Poenit.* Laym., XII, 2; Less., II, 10, 55; Moll. D. II, 154; Lugo, 19, 46; 21, 13; Salm., XIII, I, 185, 281; S. Alph., III, 653, v. *Sed dices*. Itaque si, perjurio tuo, Cajus 1° indebitum solvere, 2° vel infamiae, 3° vel triremibus, vel 4° capitis damnatus est, non cogeris cum tuo existimationis (in 1° casu), vel libertatis (in 2°), vel capitis (in 3°) discrimine, perjurium fateri. At cogeris profecto cum detrimento, non tamen immodico, solius rei familiaris (in 1°), (Ex S. Alph., l. c.); vel existimationis (in 2°), vel libertatis (in 3°), vel capitis (in 4°) eum liberare. V. Salm., 270.

18 Sot., IV, VII, 2; Laym., XII, 2; Salm., 13, 1, 283; S. Alph., III, 653, *Quia non semper* etc., Lugo, 13, 53. Quis enim mallet, v. c., amplum potius patrimonium, quam digitum, vel dentem amittere?

19 Azor., P. III, Lib. XIII, C. 28, 10. Proinde, qui alterum calumniatus est, cogitur dicta retractare etiam cum suae existimationis detrimento; qui, falso suo testimonio, accusatum in capitis discrimen adduxit, tenetur suum testimonium revocare etiam cum periculo vitae.

20 Less., 16, 21; Lugo, 21, 13. Aut periculum sit, ne filii furtis se dedant. *Cui tu consulere*; secus si, v. c., eleemosyna facienda esset.

226. Quaeri potest, utrum is qui restitutioni obligatur *ex delicto*, si, impotentiae, vel cujusvis damni gravis causa, distulit restitutionem, praestare debeat quanti ob moram factam interest creditoris? Sententia communior et probabilior affirmat, quia etsi praesens mora careat culpa, culpa tamen in causa fuit (21); sententia minus communis negat, quia impotentia vel damnum hujusmodi purgat moram, et damnum passus non rationabiliter est invitus (22): mihi, si damnificator id praevidit, saltem in confuso et praevisionis tempore nulla suberat justa differendae restitutionis causa, prior sententia vera prorsus videtur; sin minus, posterior, quia restitutio metitur ex affectu, et aestimatione laedentis (23).

Art. III. *Si damnum per se restitui non possit.*

227. Demum, si damnum in ea re datum sit, quae per hominem restitui non potest (ut ecce, si cujus fama onerata fuit proditis veris criminibus, aut membrum abscissum), videamus utrum restitutio in pecunia numerata, vel qua alia re pecunia aestimabili sit facienda: et si quis exinde in re quoque familiari damnum senserit, hoc ei sarciendum esse nemo dubitat, et manifesti juris est (1). Secus, quidam affirmant, quia, cum non potest idem reddi, id quod in potestate nostra est reddi debet (2); longe plures negant, quia restitutio est in pristinum repositio, et justitia *suum* cuique, non *aliud*, reddi jubet (3). Utrumque probabile; sed hoc probabilius (4),

21 Moli., 754, 3; Laym., XII, 2, in fi.; Less., n. 32; S. Alph., III, 680, 704. Et nihil interest, utrum debeat restituere ex injusta acceptione, an ex re injuste accepta, ex quo in mora culpabili esse coepit. Lugo, XXI, 17, 18.

22 Reginal., X, 271, in fi.; Navarr., Diana etc., et Less., loc. cit. n. 33. Et probabile putat Croix, III, II, 252.

23 Demum cessat probabiliter restitutio pro rata, si debitor, immemor debiti (S. Alph., III, 700.), donaverit aliquid damnum passo.

1 § 1, *De Oblig. quae quasi ex delict.* E. g., si is, cujus existimatio onerata est, loco motus fuerit; si is, cui brachium abscissum, impendia in curatione fecit, vel operis caruit, aut cariturus est, forte inutilis factus (L. ult. *De his qui dejec.*). Hac re si oculum sit exclusum puellae, cui forma erat pro dote, sic dos ei augenda est, ut aeque bene nubere possit. Lugo, XI, 1; Salm., 13, 2, 83.

2 D. Th, 2, 2, 62, 2 ad 2; Cajet., V. *Restitutio*; Sot., Azor., Armilla, Silvester etc. Nituntur *Exodi* 21, 22, quo cavetur, eum qui mulierem praegnantem percussit, si illa ejecerit, teneri marito quanti arbitri judicaverint.

3 Vasq., cap. XI, n. 17; Less., II, 9, 141; Lugo, XI, 5; Carmign., *Elem. Jur. Crim.* § 701.

4 S. Alph., III, 627, 1000.

immo verius (5). Ceterum, si aliud aut legibus cautum sit (6), aut inter laesum et laedentem (nec metu inductum, nec errore deceptum) convenerit, restitutioni locum esse dubitandum non est; nempe *illic* post sententiam judicis, ut opinor; *hic* statim ac laesus eam petit.

228. Praeterea restitutio differenda est, quoties in praesens fieri nequit sine damno gravi ipsius repetentis, vel alterius. Sed utrum hoc damnum cavere jubeat caritas, an justitia: ut puta, si quis ensem repetat depositum apud te? Utique caritas, si ipsi tantum creditori restitutio sit nocitura (7): sin alteri, quaestionis est, utrum restitutionem vetet caritas, uti retur Molina, quippe actio indifferens est (8); an justitia, quia cooperatio est, ceu fert sententia longe communior (9)? Molinae sententia est fortassis verior: quia haec cooperatio est materialis, nec proxima est; atqui cooperationem hujusmodi non justitia, sed caritas vetat.

229. Denique, si restitutio facienda sit ex *debito*, ut vocant, *incerto*, (§ 104, 8), cessat, impetrata a S. Sede compositione (10): incerta vero debita accipere debemus, si dominus ignoratur, nec amplius probabile est eum aliquando appariturum (11). Sed ut compositio haec licite impetrari possit, et ut rata sit, necesse omnino est, ut

5 L. 3, *Si quadr. paup.*; L. ult. *De his qui dejec.* Et ita obtinuit (Croix, III, II, 299). Nec obstat *Exod.*, 21, 22; nam (praeterquam quod jus hoc positivum fuit), vel poenam continet, uti rentur Lugo, XI, 11; Salmat., 13, 2, 60, etc., vel huc non pertinet, quia etiam penes Hebraeos liberi erant in bonis patrisfamilias (V. IV *Reg.*, 41; Matt. 18, 25); et vendi poterant (*Levit.*, 25, 39). Et *Exodi*, 21, 19, qui alium percussit, operas tantum ejus et impensas in medicos restituere jubetur.

6 V. C. Poen. It. A. 38, quo judici fas est, pro quovis delicto, quod personae, vel familiae alicujus honorem laedit, etiam omni secluso damno, reum condemnare in certam aliquam pecuniae summam. Quin olim alicubi, et nunc apud Germanos, pro *animi* quoque *moerore* restitutio conceditur.

7 Less., II, 16, Dub. 4; Lugo, 21, 26. Ut puta, si repetat, ut se interimat (contra Sot., IV, VII, 1), non laeditur justitia, quia volenti et consentienti non fit injuria; nisi forte amenti reddiderit. V. Lugo, 30.

8 Moli., III, Disp. 775.

9 Less., n. 59; Laym., IX, 6; Lugo, 21, 29; S. Alph., III, 697. Huic sententiae favet L. 56, § 4, *De furt.*; et C. Poen. It. A. 63; sed specie tenus; nam veram poenam continent, officio judicis irrogandam.

10 Cf. Lugo, XXI, Sect. VII; Prol. § 93, 24. *Componere* est, debitum ex parte remittere, altera parte in pias causas erogata.

Compositio de qua hic nihil commune habet cum illa, quae fit circa ea quae jure canonico alicui extorquentur in poenam, de qua mox; sed hic de ea re agitur cujus dominus ignoratur; sive 1° inventae sive 2° ex delicto quaesitae, v. c., furto, rapina; sive 3° restituendae ex contractu, utputa si, e. g., viator, aut pauper tibi ignotus, aliquid penes te deposuerit, nec amplius appareat (V. Lugo, VI, 132, etc.).

11 V. S. Alph., III, 592.

subsit sufficiens et justa causa (12). Eaque rite facta, debitum extingui, etiam in foro externo; atque ideo domino, si postea forte apparuerit, nullam competere restitutionem, communius est (13).

PARS II.

DE UTRAQUE RESTITUTIONE SEORSUM

230. Hactenus de his, quae communia sunt utriusque restitutionis; nunc de his, quae sunt propria utriusque, separatim agendum est paucis: nam distant in multis. Et in primis ex *objecto;* etenim restitutio ex injusta acceptione rem *interemptam*, restitutio ex re injuste accepta rem *extantem* supponit. Verum quia hoc non est perpetuum (puta, cum quis rem alienam tantum deteriorem fecit, aut ex re aliena percepit fructus, quos consumpsit), plerumque concurrunt: quando autem concurrunt, utraque, ut dixi (§195, 9), suo jure suisque regulis metiri debet. Hoc primum: deinde restitutio ex injusta acceptione nititur injuria formali, restitutio ex re injuste accepta vel sola materiali injuria nititur: atque ideo illa velut poena quaedam est, haec non item. At vero si quis ex injusta acceptione factus sit locupletior, in restitutione ejus in quo factus est locupletior *poena* non intelligitur; ideo utrum eum teneat injuria formalis, an materialis tantum, vix ad rem pertinet: nam quasi ex injusta acceptione tenetur: de hoc igitur agendum erit cum de restitutione ex re injuste accepta erit agendum; quod velim animadverti.

CAPUT I.

DE RESTITUTIONE EX INJUSTA ACCEPTIONE

ART. I. *Quo facto opus sit ad obligationem restitutionis ex hoc capite contrahendam*

231. Haec restitutio, cui apprime convenit restitutionis definitio (§ 195, 3), quod ad damnum passum, *creditum* est; sed, quod ad eum

12 Moli., III, 748, 5; Lugo, 21, 95; S. Alph., III, 591.

13 Lugo, 21, 98; S. Alph., 392. Est et alia *compositio,* quae conceditur de his quae restituenda sunt ex jure canonico; ut puta, pro acceptis simoniace, vel a beneficiatis, ob omissam fidei professionem, vel horas Canonicas. Haec in (juris) dispensationem recidit; atque ideo et a Rom. Pontifice fieri posse, et ab eo tantum, etsi nulla justa causa sit facta, ratam esse nulla unquam dubitatio fuit.

qui damnum dedit, est quaedam quasi *poena* (pecuniaria), quippe patrimonium ejus diminuit (1). Quamobrem, ex hoc posteriori capite, si quis damnum dederit sine injuria, uti ajunt, formali, idest sine culpa theologica (2), sive, ut in jure dicitur expressis verbis, sine dolo malo (3), restitutio cessat. Ideo necesse est, ut damnum dederit sciens, volens (§ 100). Non tenetur igitur damni, qui 1° *ignoravit*, vel non animadvertit (Prol. § 132, 46), se injuriam facere; sive erraverit in jure, sive in facto erraverit (4): ut puta, si in ludis consumpserit rem inventam, ratus eam inventori cedere; vel hereditariam, putans se solum heredem (5); vel 2° *noluit* facere injuriam; ut ecce, si aliquem laesit per jocum, vel corrigendi gratia (6); aut compulsus vi, cui non potuit resisti (7); eoque magis si fecit, ut se tueretur (8). Haec primum; deinde 3° injuria aestimatur ex animo et affectu laedentis (9): nempe, si forte plus damni sit in re, quam in opinione ejus qui damnum fecit; non contra, quia damnum sola operantis opinione non fit: proinde is non tenetur de eo damno, de quo a se

1 Ex L. 3, § *Hanc. Si mensor.* ibiq. Gl. D. Th., 2, 2, 67, 7; Less., II, 7, 27; S. Alph., III, 550. *Quasi* (Lugo, 8, 59. V. § 196, 10): etenim a mera poena pluribus distat: nam 1° haec est poena dumtaxat, restitutio *debitum* quoque naturale est (Lugo, 19, 94); 2° poena simpliciter *post*, restitutio *ante* sententiam judicis debetur; illa 3° heredes non tenet, haec tenet, ex jure canonico ubique recepto. Itaque ex parte ejus qui damnum dedit, est poena pecuniaria, quia diminuit patrimonium ejus: ex parte damnum passi, est actio rei persecutoria. Ex L. 34, *De A. et O.*

2 Sot., IV, VII, 2; Regin., X, 68; Less., II, 7, 27; Lugo, VIII, 57, 59; S. Alph., III, 550. *Communissima.*

3 L. 3, § *Quod ait praetor. De Incend.* V. c. ob moram expertem culpae theologicae. Lugo, 8, 125. Quod autem ob damnum quoque sola culpa civili datum competat restitutio, hoc ex jure positivo, non ex naturali, est repetendum; et vera poena est (V. Prol. § 297, 18): de quo mox.

4 L. 18, § 4, *De injur.*; Salm., 12, 4, 118; S. Alph., III, 556.

5 L. 1, § ult. *Depos.* Aut rem indebitam, sibi ignaro solutam (L. 64 § pen. *De Cond. indeb.*). Et si rem alienam vendidit, donavit, etc., eatenus tantum tenebitur, quatenus factus est locupletior (L. 25, § *Consuluit. De Hered. Petit.*). At vero, is qui non ignoravit se injuriam facere, non excusatur, si forte ignoravit obligationem restituendi: et planum est.

6 L. 3, § 1, *De injur.*

7 L. 29, §§ 2, 3, 4, *Ad L. Aquil.*

8 V. § 191, 13. V. c., si, fugiens hostem, conculcaverit alienas segetes, vel pueros per viam fusos obtriverit equo, vel curru (Less., II, IX, 57. V. S. Alph., III, 398). Item, si navis mea, vi ventorum impulsa, in funes anchorarum alterius, vel circa retia piscatorum inciderit, et funes, aut retia praeciderim, cum nullo alio modo explicare eam potuissem (L. 29, § 3, *Ad L. Aquil.*). Item si, incendii ab aedibus meis arcendi causa, vicini aedes interciderim (L. 59, § 1, *Eod.*), alias aeque perituras. L. 7, § *Est et alia. Quod vi.*

9 L. 3, § 1, *De injur.* L. 33, *De A. et O.* V. Croix, III, II, a n. 194; S. Alph., III, 618; Salm., XIII, IV, 118, 124.

cogitatum non fuit; sive circa rem ipsam erraverit (10), sive circa id quod interest (11); tametsi facile cogitari de his potuisset.

232. Age nunc: nemo facit injuriam, nisi ei cui facere vult (§ 100, 25): proinde, verius, cessat restitutio, si quis actionem quidem damnosam sciens volens fecit, sed erravit circa personam: utputa, si Paulum caeciderit, Seium putans nihil dubitans; vel Pauli messem incenderit, putans esse Caji (12). Nisi forte aut damnum datum sit, non contemplatione personae, sed alia causa; aut error circa personam accidentalis, aut *concomitans* fuerit; quia praevalet utrobique id quod principale est, nempe te injuriam facere velle (13). Denique, tametsi nec circa personam erratum fuerit, si damnum illatum sit grave, culpa vero theologica damnificatoris levis, restitutio cessat; quippe nec sub gravi debetur, ne poena sit gravior culpa; nec sub levi, quia vix non absurdum videtur, id, quod grave est, suapte natura deberi sub levi (14): puta, si gemmam surreptam, postea, vitrum

10 Si, v. c., anulum aureum surripuerit, et postea, aeneum putans, in mare projecerit, aenei fiet aestimatio. S. Alph., III, 613. Contra Lugo, 8, 63, id solum spectandum censet, utrum laedens putaverit, levem se, an gravem injuriam afferre; et si gravem ad totum damnum teneri, etsi minus gravem existimaverit. Sed non bene; scilicet, si *injuria ex affectu fit* (§ 231, 9), idest, uti Nostri ajunt, ex praevisione saltem confusa (S. Alph., 618), ex hac praevisione metiri debet: et est expressum in jure. L. 44, § ult. *De A. E. V.*

11 Cit. L. 44, § ult. Itaque si tignum vitiosum vendideris, et aedes vitio tigni corruerint, siquidem ignorans vitiosum esse, solius tigni; sin sciens, aedium quoque aestimationem praestabis. Nec aedium tantum, sed et earum rerum quae, pro conditione domini, in aedibus fuerant (L. 14, pr. *De A. E. et V.*); v. c. pecudis quod in stabulo erat. At si qua pretiosissima dominus forte in eis reposuerat, quaeque vix credibile erat penes dominum aedium fuisse, horum non fiet aestimatio. Poth., *Obblig.* § 165.

12 Suar., *De Censur.* 22, 1, 54; Lugo, 17, 77; S. Alph., III, 628, 629. Sane, heic deest injuria; nam si haec in personam dumtaxat cadit (§ 100, 18), et ideo is, qui amicum laedit errans, amico non facit injuriam (Prol., § 299, 33): cuinam alii, sodes, injuriam facit? Sed quia alii, non improbabiliter, aliud putant, possessori favendum erit.

13 Ex L. 18, § 3, *De injur.* Ut ecce si *latrunculus* Seji pecus abegerit, putans esse Caji (S. Alph., III, 629), aut *pretophobus* aliquis, volens *clericum* percutere, percusserit Osium clericum, Sejum clericum putans (Lugo, 17, 78. V. § 100, 25). Quid, si, volens Osium laedere in aliqua re, laeseris in alia? Utputa, si volens mulam ejus occidere, occideris equam? Multi putant, te damni teneri, quia injuria, tum formalis, tum materialis, in Osium cadit; alii negant, quia non est occisio voluntaria: sane, ajunt, cujus fiet aestimatio? non mulae, quia non occidit; non equae, quia noluit occidere. Sed prior sententia videtur verior, quia non mulae, vel equae, sed domini spectatum est a te damnum, injuria: aestimationem vero faciendam puto ejus rei, quae minoris valet.

14 Sot., IV, VII, 2; Less, II, 7, 28; Lugo, 8, 59; S. Alph., III, 552. *Culpa levis:* nempe *ratione sive inadvertentiae sive indeliberationis,* ait S. Doctor

putans, in mare projeceris (15); aut fregeris in motibus primo primis.

233. Ex quibus manifestum est, non teneri damni eum, qui nocuit casu (16); vel sola culpa civili (17), quippe quae in casum recidit (Prol. § 297, 18), quamvis lata (18): nisi forte vel ille casum in se susceperit pacto (19); vel is per sententiam judicis damnatus fuerit damnum praestare culpa datum (20), vel animadverterit, culpam suam (civilem), v. c., negligentiam suam, mihi periculosam futuram, quia culpa haec non caret dolo (21). Amplius; damnificatio formalis et materialis non mutant speciem, quia utraque jus alterius, atque ideo justitiam laedit pariter: quamobrem, etsi *casu* feceris rem alteri damnosam, si postea potes damnum impedire, illud procul dubio impedire debes ex justitia; quippe quae, *non solum obligat ad damnum non inferendum, sed et ad procurandum, ne ex actione tua alteri damnum sequatur* (22): verum in hoc casu mitius obligat, ideoque tunc demum teneris impedire damnum hujusmodi, si possis absque incommodo gravi (23). Ad ultimum, etsi nihil omnino tibi nec in interno

l. c. Porro inadvertentia *errore* continetur (V. Prol. § 132, 46); ideo procul dubio etiam error huc pertinet, et utriusque eadem est ratio.

15 S. Alph., III, 613,

16 L. 1, *Ad L. Aquil.;* Lugo, 8, 123. Quamvis daret operam rei illicitae (Prol. § 157, 15): utputa, si ingressus domum alienam, furandi causa, aliquid fortuito incenderit (Moli., III, 728; S. Alph., III, 549); vel fregerit ea quae attrectat, dum eligere vult (Croix, III, II, 108); vel, domino insequente, impetu fugae aliquid everterit, fuderit, ruperit. Salm., 13, 7, 4.

17 Less., II, 7, 26; Lugo, 18, 36; Soto, V, VII, 2; S. Alph., III, 550. V. c., si putator, ex arbore ramum dejiciens juxta viam publicam, non proclamavit, et praetereuntem imprudens oppressit.

18 Moli., D. 698; Soto, Less., ll. cc.; Lugo, 8, 93. Sed nonne *lata culpa dolus est* (L. 226, *De V. S.*)? Utique, sed praesumptione juris (ex L. 7, *Ad L. Corn. De Sicar.*). Vide ergo Prol. 208, 64.

19 Ex § 3, *De Empt. et Vend.*

20 Lugo, VIII, 41, 46, 54. Nam et pacta servari debent, quae non contra leges et mores bonos fiunt; et culpa civilis juste coercetur, quia mali exempli res est. Prol. § 297, 18.

21 L. 8, § 2. *Ad L. Aquil.* V. S. Alph., III, 398. Utputa, si non refeceris tua labentia aedificia, et collapsa oppresserint domum vicini (L. 43, pr. *De damn. inf.*): licet tibi propositum fuerit, huic damna sarcire, nam jus ejus laedis. V. Lugo, 8, 65.

22 Lugo, XV, 4; S. Alph., III, 564. Veluti, si rem alienam vendideris, tuam putans, et possis eam redimere (L. 3, *Depos.*); si imprudens, die ventoso, tuam stipulam incenderis; venenum pro medicina miseris aegroto; consilium Cajo dederis, sibi vel alii perniciosum; *et mature* ignem coercere possis, ne serpat ad segetes vicini; aegrotum certiorem facere; Cajum dedocere. Lugo, 8, 95; *De Poenit.* 22, 66. S. Alph., III, 564, 994.

23 Lugo et S. Alph., III, 994 *Gravi*, quod varie pro damni gravitate aestimari debet (Lugo, *De Poenit.* 22, 63). Itaque, si falsum crimen imposueris Cajo, ratus verum et publicum esse, non cogeris dicta retractare cum gravi existimationis tuae detrimento (Less., II, 12, 116): nec, si ferculum venenatum porrexeris Osio, et is tradiderit Sejo prope accumbenti, hunc admonere, si citra tuum periculum nequeas.

foro, nec in externo, objici possit; si ex injusta acceptione locupletior evaseris, eatenus teneris quatenus factus es locupletior.

Art. II. *De ordine restitutionis faciendae*

234. Deinde, si damnum a pluribus uni; vel, contra, ab uno pluribus datum sit, videamus in *priori casu* quatenus quisque teneatur damnum passo· ac proinde si unus huic solverit, quatenus inter se teneantur; idest an ceteri necesse habeant aliquid ei refundere; et quantum quisque, quo ordine. In *posteriori*, si is qui pluribus damnum dedit omnibus solvendo non est, quantum singulis, et quo ordine restituere ipsum oporteat: disquisitiones implexae, difficiles, salebrosae.

Quoad damnum passum restitutio ab omnibus competit, sed non ab omnibus eodem modo: scilicet restitutio aestimatur ex damno, hoc autem ex causa, qua quisque influit in damnum (1): verum damnum tunc datum intelligitur, cum damni causa posita fuit (2). Primo igitur loco tenetur is, qui fuit praecipuus damni auctor, idest is, sine cujus jussu (aut mandato), vel ope, vel consilio (3), vel quo non socio, vel comite, damnum datum non fuisset: et si hi plures fuerint omnes tenentur in solidum (4). Cum nullus fuit praecipuus auctor damni, si omnes causam adaequatam (idest quae sola totum damnum inferre potuisset) dederunt, omnes tenentur in solidum, etsi seorsum admiserint (5). Si omnes inadaequatam, recepta in foro conscientiae sententia est, neminem in solidum teneri; seu res dividua sit, quod fere omnes; seu individua, quod plures docent (6): sed si fecerint communi consilio, omnes viritim; sin quisque seorsum, unumquem-

1 Laym., VI, 1; S. Alph., III, 579; Lugo, 19, 83, omnino videndus a n. 114, Sect. IV.

2 L. 15, § *Haec ita. Ad L. Aquil.* Puta si animal vulneraveris, quod serius ex eo vulnere periit; si alienae segeti *prior* ignem admoveris.

3 L. 37, *Ad L. Aquil.;* D. Th., 2, 2, 62, 7 ad 2; Lugo, 19, 126.

4 Croix, III, II, 53. V. c., si nemo voluerit trabem auferre, quam singuli tollere potuissent. S. Alph, III, 579.

5 Lugo, 19, 82; S. Alph., l. c. Ut puta si duo, eodem temporis momento, bovem tuum vulneraverint, uterque letaliter; si aliquid noxium jusserint, aut suaserint ei, cui alterutrius jussum, consilium, instigatio satis fuisset; vel si unus tantum eorum potuisset damnum impedire, v. c., conclamando, indicando, etc. Cf. Vasq., Cap. IX, § 1, Dub. 2; Lugo, XIX, 12, 84. V. Collet, *h. t.* Cap. III, Art. IV, Sect. 1, Concl. 3.

6 Navarr., Sylvest., Lugo, 83, contra Less., II, 13, 36; Sot., etc. Utputa si domum expilaverint, vineam diripuerint: vel omnes eundem arborem succiderint, trabem sustulerint, domum incenderint (S. Alph, III, 579). In foro externo singuli in solidum obligantur. L. 6, *Arbor. furt.;* L. 46, § ult. *De jure fisci.* C. 6, *De Homic.*

que pro damno a se illato obligari (7). Demum, si alter adaequatam causam praebuit, alter inadaequatam, ille tenetur in solidum, hic pro damno a se illato (8). Porro si unus ex damnificatoribus solvendo non sit, hoc, si omnes tenentur in solidum, onerat ceteros; sin viritim, vel pro rata, creditorem onerat: utrumque manifestam rationem continet. Et si damnificator, nondum facta restitutione, mortem obierit, heredes ejus tenentur, licet ex damno nihil ad ipsos pervenerit (9), quia debitum naturale est (§ 231, 1): nempe pro viribus hereditatis, et pro portionibus hereditariis; licet defunctus in solidum teneretur. At vero si quis ex damno dato factus sit locupletior, hunc eatenus, ante omnes teneri, quasi ex re accepta, nulla dubitatio est (10)

235. Nunc videamus quatenus hi, qui damnum dederunt *communi consilio* inter se teneantur: idest si unus eorum totum restituit, utrum ceteri debeant aliquid ei refundere; quo ordine; et quantum quisque. Et si is restituit, qui fuit praecipuus auctor damni (nempe qui vel ipsemet suo nomine dedit, mandavit, jussit, coegit) nihil huic oportet restitui. Post eum (si forte nequit restituere, aut non vult) tenentur 1° exequutores (11); demum cooperatores; nempe primum (quae nunc recepta sententia est) 2° causae positivae, idest qui consilium, vel opem praestitit, palpo, recursus etc. (12); 3° post hos denique causae negativae, idest qui non prohibuit (13). Et si plures fuerint sive *illi*, sive *isti*, sive *hi*, omnes regulariter (nempe quisque in suo ordine) aequaliter tenentur; quae communis et recepta sententia est (14). Si unus totum restituit, is succedit in jura damnum

7 Ex L. ult. *ad L. Corn. De Sicariis*. C. 24. Cau. 32. 8, C. 18, *De Homic*; Laym., VI. I. 5; S. Alph., III, 536. Itaque si unus bovi tuo v. c., membrum ruperit, mox alius vulneraverit, quanti prior ictus corpus depretiavit, tanti minoris in posteriori aestimabitur. L. 11, § *Sed si plures*; L. 52, § *Æstimatio Ad L. Aquil*: Lugo, 19, 82.

8 Ex L. 30 in fi. *Ad L. Aquil*. Proinde si, v. c., non mortifere ab uno vulneratum animal, alius maturius occiderit, ille de vulnerato tenebitur, hic de occiso (cit. L. 30). Et, ex diverso, si unus letaliter vulneraverit, alius ex intervallo maturius occiderit, ille de occiso tenebitur, is quanti tua interest maturius interemptum fuisse.

9 C. 14, *De Sepult.*; C. 5, *De Raptor*. V. § 196, 10; Zachar., § 190.

10 Less., II, 13, 39; Lugo, 19, 119. Extraneus quoque, veluti si fur rei surreptae partem tibi ignoranti donaverit, quam in tuos usus necessarios consumpsisti: nam perinde est, ac si res ipsa penes te esset. Dixi *ignoranti;* nam si accepisti sciens alienam esse, teneris praeterea furti nomine.

11 Less., II, 13, 49; S. Alph., 580, in fi.

12 Salm., 13, 1, 241; S. Alph., l. c.

13 Molina, Vasquez., Less., II, 13, 8, etc.; Lugo, 19, 153; S. Alph., l. cit. Verum semper tenentur primo loco hi, qui consilium vel opem praebuerunt ei, qui, vel ignoravit, se facere rem alteri damnosam; vel falso putavit, se jure suo uti (Lugo, n. 124); quia is restitutioni non obligatur.

14 Less., n. 79; Laym., VI, 4, Vasq., Lugo, 133. Dixi *regulariter;* quia haec

passi (15): deducta sua parte, idest ea quam vel ipse per se ei solvere, vel quam aliis refundere debuisset. Verum, quia nemo in jura alicujus succedit cum damno alterius injusto, inferiores a superioribus repetunt, sed quantum quisque ex eis solvere debuisset (16): et si superiores nulli sint, vel solvere nolint, aut solvendo non sint, repetit ab his, qui forte una secum damnum dederunt (17). At superiores non repetunt ab inferioribus, et planum est.

236. Post haec quaeri potest: si quis aliquem, puta Sejum, ad damnum inferendum (v. c., ad furandum) induxit, et Sejus *exinde* aliquid damni coeperit, utrum hujus damni Sejo quoque teneatur, si eum non decepit? Et videamus, utrum induxerit consilio, an mandato, an jussu. Si consilio (vel adulatione, aut conviciis), non tenetur, quia Sejus admisit sciens et volens. Sin mandato, siquidem

interdum pendent ex majori, aut minori; propinquiori, aut remotiori influxu in damnum, et recidunt in arbitrium boni viri. V. Less., n. 49; Lugo, 117.

15 Less., II, XIII, 49, 52; Lugo, 19, 116.

16 V. Vasq., C. IX, § 1, dub 3; Less., II, 13, 52, etc.; Laym., VI, 3, etc. Quocirca, si restituit (idem juris est si confusione, vel compensatione liberatus fuit); vel si damnum passus remiserit ei qui primo loco debebat, v. c., ei qui jussit, is a nemine repetit (Lugo, 19, 115); nam hi qui sequenti loco sunt, quasi debitores accessorii, liberantur (Ex L. 4, C. *De Fidejus.*; Less , n. 57; Lugo, n. 140; Laym., n. 3). Sed si mandantes, vel alii eis succedentes in secundo, vel tertio ordine plures fuerint, et unus restituit, ceteri ejusdem ordinis ei tenentur quisque pro sua parte (Moli., III, 737; Less., n. 45). Quid si damnum passus remiserit uni ex pluribus obligatis in solidum? V. g. Sejus, Cajus, et Osius domum Sempronii incenderunt, quae 300 aureis aestimata est: is remisit Sejo. Porro, heic non persona tantum liberatur, sed remissio pro solutione est; ideo Cajus et Osius durant obligati (Ex L. 19, *De duob. reis*), sed deducta Seji parte; alioquin, si damnum passus solidum ab eis petit, cum hi conveniendi Seji pro virili jus habeant, irrisoria fieret remissio. Sed finge Cajum non solvendo factum esse, utrum Sempronius ab Osio 200 exigere possit, quippe hoc solidum est, deducta virili Seji; an 150, uti rentur Less., n. 60, et Lugo, n. 142; quia nisi remissum ab eo Sejo fuisset, non amplius Osius deberet: remissio autem alteri onerosa esse non potest. Apage rationem hujusmodi; nemo quippe eum onerat, a quo petit quod sibi debetur, Sempronio autem ab Osio debetur solidum. Quaestio igitur haec sit, quantum damnum passus remiserit Sejo: et profecto quantum is pro sua virili debebat quo tempore ei remisit. Quamobrem si Cajus tunc jam solvendo impos erat, nec latuit creditorem, *v rissima* haec sententia est; sin postea factus est non solvendo, uti supponere videtur Lessius, et palam innuit Lugo (absit invidia verbo), *incivilis* prorsus: item si id ignoravit.

17 Ex L. 7, *De Fidejuss.* Salm., XIII, 1, 143, 145. Nempe deducta sua parte.

Porro haec non pertinent ad restitutionem *famae*, si a pluribus onerata fuit sed heic 1° omnes tenentur in solidum, quia fama divisionem non recipit; nec 2° ei, qui restituit, ceteri tenentur; nec 3° obligatio ejus restituendae transit ad heredes, quia cohaeret personae detrahentis.

intervenit merces, haec est periculi pretium: secus, Molina ex justitia teneri putat, quia id tacite promisisse videtur (18); Gury ex quadam aequitate; ego nullatenus, nam volens et sciens mandatum periculosum suscepit, scienti autem, et volenti non fit injuria, neque dolus. At is qui jussit (nempe ei qui quoque modo sub potestate sua erat, utputa famulo, filio), regulariter tenebitur, quia *velle non creditur qui obsequitur imperio patris, vel domini* (19).

237. Restat ut videamus, quid juris sit, quando restitutio pluribus est facienda ab uno, qui omnibus solvendo non est. Expedit heic latius excurrere, et de eo inquirere, qui plurium est debitor ex diversis causis, et non ex injusta acceptione tantum. Et jam fere nemo dubitat, primum dimittendos esse creditores qui habent vel privilegium, vel hypothecam (20). Post hos, missis cerebrosis (absit verbo invidia) plerumque antiquorum TT. placitis, omnia ex cujusque civitatis legibus metiri oportet. Itaque omnes alii aequo jure censendi sunt: sive 1° ex delicto restitutio eis facienda sit, sive ex contractu oneroso; sive 2° alii pauperiores sint, ditiores alii; sive demum 3° alii priores tempore, alii posteriores (§§ 192, 193). Nihilominus, si quis restituerit his, quibus debetur ex delicto, aut pauperioribus, aut anterioribus; praetermissis his quibus ex contractu oneroso debitum est, vel ditioribus, vel posterioribus, hunc, propter auctoritatem S. Alphonsi (21), si fecit bona fide (invitus dico) inquietare non ausim. Quid, si damnum passi alii certi sint, alii incerti? Quidam putant, in locum eorum, qui incerti sunt, succedere pauperes, ex praesumpta voluntate dominorum, ac proinde naturali jure; ideoque, si damnificator omnibus solvendo non est, et *illis* (creditoribus certis) et *his* (pauperibus) pariter restituendum esse (22); quidam *illis* primum, tum, si quid superest, *his;* quia his ex jure canonico, illis ex justitia debetur (23): sententia utraque S. Alphonso probabilis (24).

18 Moli., D. 549, n. 9; Sylvest., v. *Mandatum* q. 6. Et ita sentire videntur Salmat., XIII, 1, 117.

19 L. 200, *De R. J.* L. 19, *De A. et O.* Salmat., 118; Collet, Cap. III, *h. t.* Art. III, Sect. IV, P. I. q. 2. Dixi *regulariter;* quia si filius, famulus sponte fecit, idest nihil metuens ab imperante si renuisset; aut si is aliquid jusserit *quod habet atrocitatem facinoris,* v. c., homicidium, furtum (Cit. L. 19) cessat ab hoc restitutio; quia filius, etc., *illic* obtemperavit volens (Ex Cit. L. 200), *hic* obtemperare non debuisset (L. 8, *C. De Vi*).

20 Vasq., *De Restit.* Cap. XI; Less., II, XV, 21, 23; Lugo, XX, 39, 81, 87; S. Alph., III, 690.

21 S. Alph., III, 690.

22 Molin., III, 760; Lugo, 20, 5.

23 Vasq., Cap. XI, n. 3; Less., II, 15, 4; Laym., X, 1; Salmat. 13, 1, 130.

24 S. Alph., III, 687. De hac materia, adeo apud Nostros varia et implexa, vide si lubet Lessium, l. c. a n. 2, et Lugonem, 17 a n. 8.

Dicam omnino quod sentio; formidans, quia primus forte. Itaque mihi distinguendum videtur, utrum damnum passi incerti proprie sint, an magis ignoti (V. § 218). Si INCERTI, secunda sententia aut verior est (cum nullo jure cautum sit, restitutionem pauperibus faciendam esse), aut aequior certe; quia primum sarciendi sunt hi, quos *probabile est*, quam hi quos *constat nullatenus* laesos fuisse: sin IGNOTI, cum nulli sint quibus restitutio competat, seu naturali jure, seu canonico, in pias causas facienda erit. Num haec recte, viderint sapientes.

Heic quaerendum esset, an cesset restitutio si dubites utrum restitueris nec ne; sed de hoc generatius in Tr. *De Contractibus*.

CAPUT II.

DE RESTITUTIONE EX RE INJUSTE ACCEPTA.

238. Haec restitutio (cui tradita a Nostris restitutionis definitio § 195, 3, aegre aptatur) competit ab eo, qui rem meam et injuste accepit, et possidet injuste; seu potius, ab eo qui eam possidet nullo prorsus, aut, naturali jure, irrito titulo (1). Et *poenae* nihil habet, quia non diminuit patrimonium restituentis, sed profluit ex ea regula: *res clamat ad dominum*. Proinde, non inspicitur, a quo, vel qua ex causa illam possideas (2), quippe haec non mutant jura dominii; nec utrum bona, an m. f., quia nostra existimatio rei veritatem non mutat. Huc recidit restitutio ex injusta acceptione, si quis eam distraxit et pretium accepit; vel consumpsit, si exinde factus sit locupletior; quia *illic* pretium, *hic* lucrum quodammodo succedunt in locum rei: cui proinde suo modo aptanda sunt quae heic dicturi sumus. Itaque in hac restitutione duo veniunt, ipsum rei corpus, et fructus (3);

1 *Nullo*, puta surreptam, vel inventam: *irrito*, v. c., emptam a non domino, vel a domino non suae mentis. Ergo huc non pertinent, qui eam possident ex titulo obnoxio restitutioni in integrum, quippe, regulariter, juste interim possident. Nec qui eam possidere coeperant titulo quidem justo, v. c., locatam, commodatam, si in praesens, nullo jure, et invito domino, eam possident, v. c. finita locatione, vel commodato: licet et his plerumque aptari possint, quae hic dicturi sumus.

2 L. 9, *De R. V. A quo*: v. c., a fure, vel ab eo qui b. f. eam possidebat; an ab ipso domino qui illam tibi per errorem tradidit - *Qua ex causa*, v. c., ex empto, ex donato, ex commodato, ex deposito, etc.: vel a te servatam ab interitu.

3 Dices: si fructus consumpsit, tenetur magis *ex injusta acceptione*. Ita porro; sed non oportuit *illic* de consumptis, *hic* de non consumptis agere, et materiam individuam scindere: ad haec, fructus debentur quasi rei *accessiones*, accessoria vero quod principale est sequi debent.

sed aliter haec restituit b. f. possessor, aliter possessor m. f. Inter utrumque tenet is, qui quaesitam b. f., postea novit non bene quaesitam fuisse; nam etsi illico desinat esse b. f. possessor, nihilominus quod ad *fructuum*, et quod ad *rei* ipsius restitutionem, non illico, si forte interierint, habendus est quasi m. f. possessor, sed ex quo in mora graviter culpabili restituendi esse coeperit.

239. Ipsum rei corpus, seu res ipsa. Itaque possessor b. f. eam restituit, qualis tunc extat, cum ipse desinit esse b. f. possessor; seu melior sit facta, seu deterior, licet culpa, immo et data opera sua (4): sed si eam emerat, non repetit quanti emit, quia dominus *rem suam* vindicat (5). Si autem res amplius non extat, puta, quia eam consumpsit, aut donavit, aut vendidit, eatenus tenebitur, quatenus ex ea factus est locupletior (6). Hoc autem, regulariter, aestimari debet ex eo tempore quo restitutio facienda est (7). Quamobrem I° si quis rem alienam modico pretio vendidit, vel, contra, ex pecunia aliena (v. c., deposita apud auctorem suum, quam hereditariam existimavit) rem emit immodico pretio, *illic* tanti videbitur factus ditior, quanti rem vendidit (8);

4 LL. 26, 28, § *Consuluit*, 10, *De Petit. hered.* Ex C. It. 1148. Lugo, 17, 18. Contra Soto, Navarrum, etc. Scilicet, is tenetur ex injusta acceptione, quae injuriam formalem exigit; at is *qui quasi rem suam neglexit nulli quaerelae subjectus est*. L. 34, § pen. *Eod.*

5 L. 2, C. *De furt.*; LL. 3, 23, C. *De R. V. Non repetit*, nempe *a domino*.

6 L. 26, *De Petit. hered.*; Lugo, II, 13.

7 Ex L. 39, § pen. *Eod.* L. 20, *Quod met. cau.*; L. 47, *De Solut.* Proinde, si, v. c., ex pecunia deposita, quam hereditariam existimasti, nomen feceris, quod eo tempore perierat, non videberis factus ditior. L. 20, *De Petit. hered.*

8 V. L. 26, *De condict. indeb.* Nempe si non ultra summum vendidit (§ 106, 27). Itaque hoc solum restituit; et si nondum pretium exegit, cessis adversus emptorem actionibus, liberatur (Ex C. G. 777, It. 933). Amplius; si ipse eam emerat, retinet quanti emit, quia suum recepit (Moli., III, 271, 6; Sot., IV, VII, 2, Less., II, 14, 4; Vasq., IX, § 2, n. 3). Et si venditor ei pretium remiserit, magis ex liberalitate venditoris ditior factus videbitur. Lugo, XVII, 19, 27.

Porro duo heic non satis expedita sunt. I° Rem emi pretio infimo, et summo revendidi: quidam putant, posse me quod excedit infimum retinere (Moli., To. III, D. 121, 10; Laym., Tr. IV, Cap. XVII, 25): alii, contra, putant, summum restituendum esse (Sanch., Dec. II, 23, 27); alii medium (Lugo, 17, 22, v. *Dices*). Nempe Molina quod infimum. Lugo quod medium excedit, industriae venditoris tribuunt. Mihi Sancii sententia videtur verior; scilicet pretium (justum) rei tuae tuum est: quo igitur titulo ego retineo, quod tuum est: nisi quid industriae meae revera tribuendum sit? (§ 216, 16).

II° - Rem mihi donatam vendidi, quae postea fortuito casu apud emptorem periit: pretium quod accepi mihi retinere non licet quasi ad me *sine causa pervenerit* (Ex L. 31, § *Si sciens. De A. E. et V.*): utri igitur restituendum sit; domino rei ne, quia rei suae pretium est; an emptori, uti rentur Bouvier, Carrier, Gury, I, 641, quia pecunia sua est, nam cum nulla fuerit venditio, ad emptorem non transiit? Sane, si dum emptio et venditio celebrabatur, subito dominus adfuisset,

hic quanti res omnibus valet (9): et si eam emit a non domino, et postea minoris revendidit, nihil restituit, quia nullatenus est factus ditior (10). Sed si eam non distraxit, sed pignori dedit, *cum ipse sit obligatus,* ipse luere eam debet (11).

240. Contra possessor m. f. est loco furis (12). Principio igitur, quia fur semper in mora est, et unicuique sua mora nocet, si res deterior sit facta, licet casu, vel interierit ipsi, aestimabitur (13). Quamobrem is restituet et rei pretium, et quanti praeterea interest rem suo tempore a se restitutam fuisse: etiamsi jam coepisset moram purgare; veluti si eam remiserat domino, et in itinere periit (14); nam et hic casus est. At vero si res apud dominum aeque deterior, vel interitura proculdubio fuisset, si non ablata, vel restituta ei fuisset, etiam fur liberatur; sive eodem casu perierit, quod nemo dubitat (15); sive alio, quod est aequius, aut certe probabile (16).

restituendum fuisset cuique suum, idest domino res, emptori pretium; atqui quod postea casu accidit jus non mutat. Et favet L. 32, *De reb. credit.;* nisi forte is eam emerit m. f., et, restituta, non fuisset penes dominum interitura (V. § 240).

9 L. 28, § Item 14, *De Petit. hered.*

10 Less., II, XIV, 3, et 4.

11 Cit. L. 28, § *Si quis re sua.*

12 L. 28, § *Etiam si ante. Eod.*

13 L. 20, *De R. V.* L. 40, § 3, L. 49, pr. *De leg.* 1°. C. 2, *De Depos.* Lugo, XVIII, 26, 139. Nempe si mora letali non caruit (§ 213, 9). Et si multum deterior sit facta, non est cogendus dominus, eam recipere (Moli., To., 3, D. 721, 10): immo etsi nihil prorsus, si de indumentis agatur, et dominum merito pudeat, aut metuat eis uti. Ceterum si plures debeant restituere ex hac radice, quisque eatenus tenetur, quatenus res penes se est, et quatenus ex ea factus est locupletior. Sot., IV, VII, 3. v. *Primum igitur.*

14 Moli., To. III, 754, 2; Less., 16, 66; Tolet., Lib. V, Cap. 24, n. 2. Eoque magis si rem aliam, aut pecuniam miseris, quae cum tua sit, tibi perit; nisi forte per eum miseris, quem creditor tibi designavit (Less., n. 65; Lugo, 21, 59; Collet., Cap. III, art. IV, Sect. 5).

15 L. 14, § 1, *Deposit.;* Less., II, 12, 92. Veluti, si quis e mea navi aliquid surripuit, et in suam transtulit; et in eadem navigatione utraque navis periit (L. ult. § *Si ea conditione. Ad L. Rhod.*). Nec obstant C. G. 1302, § 3; It. 1298, § 3, quia poenam continent.

16 Croix, III, II, 218, v. *E contra;* S. Alph., III, 620. Ut puta si in eadem navigatione altera navis incendio, altera naufragio perierit. Dixi *procul dubio,* nam si id non appareat manifeste, utrum liberetur, non satis constat: negant Reginal., 25, 132; Moli., D. 725, n. 10; Less. II, 12, 92, quia in dubio melior est conditio innocentis: contra affirmari posse videtur ex his quae superius dixi § 217. Denique Lugo, 18, 137, retur restitutionem faciendam esse pro rata dubii; quia dubium est *an damnum processerit ex injuria furis.* Tu V. § 196. Quod autem continetur in L. 49, § ult. *De Legat.* 1, aestimationem deberi, si fundus legatus post moram heredis chasmate perierit, quia legatarius poterat acceptum vendere, *vera poena* est (V. § 196, 10), si quid opinor; quia nemo tenetur vel ea cavere, quae simpliciter possibilia sunt (Prol. § 157, 12).

241. Hactenus *de re;* nunc de fructibus. Et hi quoque restituendi sunt. Sed possessor b. f. (civilis et canonicae) quoad fructus *loco domini pene est* (17); quamvis possideat sine titulo (18), vel erret in jure (19). Itaque suos facit b. f. *percipiendo* (20); et omnes prorsus (21): sive consumptos, quamvis ex eis factus sit locupletior (22): sive

17 L. 48 *De A. R. D. Pene;* immo prorsus, quia *in eis percipiendis* id juris habet quod dominis praediorum tributum est (L. 25, § *Porro* 2, *De Usur.*). *Civilis*, et *canonicae*. V. § 140, 4. Itaque si, v. c., controversia in jure ei mota fuerit (V. § 119, 19), non lucratur fructus, sive ante eam motam sciverat rem alienam esse; sive post eam motam pro certo habuit, rem a se injuste peti (V. L. 25, § ult. *De Usur.*); quia deest *illic* b. f. canonica, *hic* civilis.

18 Zachar., 201, 9: Mazzo., III, 188. Et receptissima in NN. LL. sententia est. Jure communi titulo saltem putativo opus erat.

19 L. 28 § *Scire* 5. *De Petit. hered.* Zachar., 201, 5. Ut ecce, si falso putavit, testamentum jure factum; vel hereditatem, cum alius eum praecederet agnatus, sibi potius deferri (Cit. § 5). Sed an m. f. defuncti noceat heredi? Affirm. Delvinc., Prohud., Zachar., 201, 12; negant Toull., II, 110; Durant., IV, 537; Marcadé, art. 550; Mazzo., III, 188. Et si defunctus eam non *precario* possidebat, *horum* sententia mihi verior est (Ex C. G. 549; It. 703), quia utrum quis bona, an mala fide possideat, quaestio facti, non juris, est (§ 119, 10): secus *illorum* (L. 2 C. *De fruct. et lit. expens.*), quia heres, cum non possit sibi mutare causam possessionis (§ 126, 24), revera non possidet.

20 L. 13 *Quemadm. usufr.* L. 77 *De R. V. Percipiendo* V. § 105, 16: ideoque naturales statim ac separati fuerint ab ea re qua tenentur; civiles in dies (cit. § n. 17); licet, verius, nondum exactos (Domat., Lib. 3, Tit. 5, Sez. 3, n. 8; Laurent., VI, 206). Et jure italico, AA. 444, 481, vix dubium puto, contra Demol., IX, 622; Mazzo., III, 188. V. § 111, 18. Suos facit, nempe jure communi *revocabiliter* (V. § 109), ideo, si postea dominus apparuerit, restituere debet eos, quos nondum consumpsit - *Extantes* - (L. 22, C. *De R. V.*) NN. LL. irrevocabiliter. Quos autem nondum perceperat, cum in b. f. esse desiit, universos restituit, nec proderit quod ipse v. c. agrum severit in b. f.: quia *omnes fructus non jure seminis, sed jure soli percipiuntur* (L. 25 pr. *De Usufr.*).

21 Vinn., in § 35, n. 8. *De R. D.;* Voet, 44, 1, 29; C. G. 549, It. 703, Au. 330. Seu naturales, seu industriales, lex non distinguit; immo jus nostrum hanc distinctionem ignorat. Et cujusvis rei, etiam ejus quae usucapi prohibetur. Cit. L. 48; Donell., IV, 27, 14 Durant., IV, 554: scilicet nulla heic praescriptione opus est.

22 L. 4, § 3 *Fin. Regund.* § 35 *De R. D.* Et tenuerunt Romani juris interpretes quique doctissimi: Donell., IV, 25, 3; Vinn., l. cit. n. 7; Voet, l. c.; Heinecc., *Inst.* § 378; aliique multi; et consultissime, ad lites (quod reip. interest) praecidendas. At veteres TT. id negant communissime (quibus ex recentioribus accedunt (Lehmhuhl, I, 948; Edit. V; et Ballerini, To. III, 221): nempe (omissa illorum sententia, qui falso putant, nos heic certo et manifesto jure destitui) quidam ex LL. 28, 29 *De petit. hered.*, quae huc non pertinent, quia in hoc judicio fructus augent hereditatem, de quo serius (Zach., 201, 10): alii ex L. 45, *De Usur.*, de qua cf. Vinn., l. c. n. 8: alii demum ex ipso naturali jure, quia *nemo ditior fieri potest cum aliena jactura;* cui, ajunt, jure civili, derogari nefas est; sed si est ita, apage usucapiones et praescriptiones! Et ita nobiscum, ex hodiernis, Scavini, Gury, aliique.

adhuc extantes (23). At possessor m. f., cum sit loco furis, universos restituere debet et restituere quos percepit, licet dominus percepturus non fuisset (24), et quos non percepit, si dominus eos honeste fuisset percepturus (25), et quos percepit is cui forte rem alienavit, si is fuerit, in b. f. et planum est. Nihilominus, si percepit, quos dominus non percepisset; et, contra, quos is percepisset non percepit, aequum puto, compensationem fieri pro rata. Et si percepit utrosque, sed ex iis, quos dominus percepturus non fuisset, non sit (citra culpam suam theologicam) factus ditior, restitutionem cessare aequum est (26). At quos nec ipse percepit, nec dominus percepisset (etsi percipi facile et honeste potuerint), ne fur quidem restituit; ne in restitutione sit quod nec in lucro possessoris est, nec in damno proprietarii (27). Nec demum restituit eos, qui magis ex mera industria sua pervenerunt (28).

242. Nunc videamus cui facienda sit restitutio. Ex re injuste accepta, restitutio competere potest ei, qui in ea re 1° dominii, vel 2° usus, vel 3° possessionis jus habet; idest 1° domino, 2° fructuario, vel commodatario, 3° depositario, aut creditori, cui pignori data fuit: videamus igitur, cuinam ex his debeat restitui. Et si omnes petant, ei profecto debet restitui, cujus justior est repetitio (29): justior autem repetitio ejus esse videtur, qui eo tempore ejus retinendae jus habet. Atque ideo, si omnes petant, regulariter, ei cui ablata fuit, v. c. creditori pignoratitio: haec enim est restitutio, quae res in pristinum reponit (30). Si unus tantum, huic quasi vigilanti (§ 193, 36), si quid opinor. Si nemo petat, ei potest restitui, a quo illam accepisti; furi quoque, si id intersit tua, v. c., ut ab eo pretium recuperes (31); licet et tu eam acceperis sciens alienam

23 C. It. 703 ex C. G. 549. Contra L. 22 C. *De R. V.*

24 L. 59, *De petit. hered.*; Less., II, 12, 120; Lugo, 17, 58. V. § 216, 19.

25 L. 34, *De R. V.* C. 11, *De Rest. Spoliat.* V. § 216, 20. Quamvis percipere eos (fur) non potuerit (Lugo, 17, 56). Nempe, deductis (§ 105, 19) expensis (L. 39 *Eod.*): non omnibus quidem, sed arbitrio boni viri; quid enim, si dominus, forte vir agricola, eas suis operis facturus fuisset? maxime si aliis operis caruit (V. L. 34, C. *De Negoc. gest.* Sot., VI, 1, 3; Less., 20, 98).

Quos *honeste,* cit. L. 34. Quid igitur si dominus inhoneste quidem, sed revera percepisset, velut a lupanario? Sanch., D. 1, 23, 132, negat hos in restitutionem venire. Ita porro si non locavit, quia abstinuit re turpi: secus si revera elocavit (L. 30, *De Petit. heredit.*); nam quo jure suos facit?

26 Covarr., P. Navarra, Sayr., Lopez ap. Sanch., D. II, 23, 30; qui contra putat: sed *humanior sententia a Praetore eligenda est.* L. 9, *De Pact.*

27 Sanch., D. II, 23, 118; Lugo, 17, 54.

28 Ex L. 32, *De R. V.* Laym., III, 3.

29 L. 31, § 1, *Depositi.*

30 D. Tho., 2, 2, 62, 5; Moli., To. III, 741; Laym., IX, 3.

31 Ex L. 1, § *Si praedo. Depos.*; L. 16,

esse (32), et alii ex hac restitutione damnum capiant; quia nemo tenetur, alium indemnem servare cum detrimento rei suae; damnum vero illis contingit per accidens (33). Immo, etsi non intersit tua, puto damni tecum agi non posse, quippe in pristinum eam reponis (34).

Ad ultimum queri potest, quid juris sit, si dominus vel domini qui sint ignoretur; et siquidem sunt *incerti*, his restitutio facienda est, quibus probabilius, vel probabiliter res debentur: sin *ignoti*, possessor m. f. necesse habet eam facere in pias causas; b. f. possess. sibi habere eam potest *quasi inventam*, si quid opinor.

243. At vero, nemo locuples fieri debet cum aliena jactura: quid igitur, si possessor, seu bonae, seu malae fidei, in re aliena impensas fecerit? Et videamus, utrum necessarias, an utiles, an voluptuarias tantum. Porro necessariae dicuntur, quibus non factis, res interitura, aut deterior futura sit; utiles, quae illam fructuosiorem reddunt; voluptuariae, quae speciem dumtaxat exornant (35) Itaque, necessarias repetit uterque (36); si dominus eas facturus fuisset (37); sed possessor m. f. si modo adhuc extent (38). Utiles possessor b. f., si adhuc res melior sit (39); possessor m. f. si, cum possit

Commod. Nostri duo vulgo heic desiderant; ut et tua intersit reddi furi, et domino nihil nociturum sit (Lugo, 17, 28) Ita porro ut *licite:* sed nos heic quaerimus, num *impune*, idest, citra omnem restituendi obligationem, ei reddi possit.

32 Lugo, 17, 37; S. Alph., III, 570.

33 Sot., IV, VII, 1; Less., II, 14, 14; Lugo, n. 29; S Alph., III, 569.

34 Tolet., *Summa*, Lib. IV, 23, 3.

35 L. *Impensae*. 79 *De V. S.* Veluti - si aedes ruentes fulserit - ex agro vineam fecerit - aut viridarium (V. C. Au. 331, 332 V. LL. 1, 2, 3, 6, 7, 14, *De Impens. in rem Dotal.*). Dixi *in re:* scilicet *in re* impensas dicimus, *quae quodammodo perpetuae sunt, et non quae ad praesentis temporis fructuum perceptionem pertinent*. Cit. L. 3, § 1.

36 L. 5, C. *De R. V.*

37 L. 39, *De R. V.* Quid enim si aedes refecerit parum utiles domino; vel immodicis, et supra vires ejus, impensis (V. L. 8, *De impens. in rem. dot.*)? aut si dominus minus impensurus fuisset (Collet., art. 3; Sect. 1, Concl. 2)? Ceterum *mediocriter sunt haec a judice dispicienda, ut neque delicatus debitor, neque onerosus creditor audiatur*. L. 25, *De pignor. actio.*

38 L. 41, § 1, *De Petit. hered.* Itaque is nihil repetit, si aedes ruentes fulsit, et illae exustae sint vel terremotu corruerint: non enim facere debuit in ea re, quam restituere necesse habebat (Cit. § 1); nisi forte non sit in mora restituendi. Aliud juris est in possessore b. f., qui more boni patrisf. eas fecit: maxime si illas facere debuisset, ceu tutor, maritus, negociorum gestor (L. 4, *De impens. in rem dot fact.* L. 1, § 1, *De Negoc. gest.*). Nec aliud obtinet ex NN. LL. C. It., ex A., 1019, junct. A. 502; Durant., VII, 385). Nec iniquum est, dominum hoc incommodum pati, quem commoda contigissent.

39 Cit. L. 41, C. It. 704. Nec NN. LL. cogitur imputare in his fructus, ex ea re b. f. perceptos. Durant., IV, 377. V. C. G. AA. 856, 861; It. 1013, 1019; secus ac in L. 49, *De R. V.*

eas tollere absque rei laesione, a domino prohibeatur (40): sed in potestate domini est, refundere vel quanti impensum fuit, vel quanti fundus praetiosior sit factus, sive *illi* (41), sive *huic* (42). At voluptuarias neque ille, neque is repetendi, sed tollendi dumtaxat potestatem habet; dummodo et illae recipiant separationem (43), et hoc sibi profuturum sit (44). Quod si possessor (seu b., seu m. f.) aliquid inaedificaverit, vel implantaverit, haec sua sponte tollere quidem non potest (45), quia quod solo inaedificatur, vel implantur solo cedit; *sed si, antequam dominus prohibuerit,* diruit aedificium impune fecit (46): si plantas dejecit, quas solum aluit, tenebitur, si quid opinior. Fructus autem, quos interim ex illis percepit possessor m. f., ipsimet *possessori*, quasi ex sua industria perceptos (47); quos ex his percepit, *domino,* quasi perceptos ex re aliena (deductis usuris pecuniae in eas erogatae) cedere justius puto. Denique si surreptam pecuniam foeneravit, usuras non restituit quia pecunia periculo dantis foeneratur (48).

APPENDIX

DE SATISFACTIONE.

244. Damnum restitutionem, injuria satisfactionem exigit (§ 102): de restitutione jam satis multa, juverit nunc de satisfactione generatim paucis agere. Itaque ex injuria debetur: sed *injuriam* heic accipimus, non, ut hactenus, quae laedit res nostras, aut famam, sed vulgari significatione, quae nostram dignitatem laedit; alias, non

40 L. 38, *De R. V.* C. It. 704; ex G. 555. *Absque,* etc. idest, *ut pristinam faciem ei reddat* (L. 21, § 4 *Locati*). Nec obstant C. G. 555, It. 450, qui, cum strictissimam interpretationem recipiant, in aedificatis dumtaxat, et implantatis locum habent.

41 Cit. LL. 39 et AA. et C. It. 705, 1160.

42 C. It. 450, 705. At, ex jure Gal. 555, *huic* quanti impendit; ex jure communi, quanti dominus habiturus fuisset, his rebus ablatis (L. 39, *De R. V.*). Ceterum bona, vel mala fides eo tempore inspicitur, quo possessor fecit impensas; v. c., quo inaedificavit, plantavit, etc. (L. 38, *Eod.*). Malae fidei vero possessorem accipimus et eum, qui precario possidet, e. g., colonum, inquilinum, etc. L. 21, § 4, *Locat.*

43 L. 9, *De impen. in rem. dot.* C. Au. 332. Et, si tolli nequeant, compensari non debent (Sanch., D. II, 32, 138). Aliud putat Lugo, 17, 63; sed non oportet a jure discedere, quia aequum non est, domino invito ex facto possessoris obligationem imponere.

44 Cit. L. 9. Quid enim si, v. c., tectorium, vel picturas corradere velit? *Malitiis indulgendum non est.* L. 39, *De R. V.*

45 L. *Haeres.* 12, *De Usufr. leg.*

46 L. 19, *De Usufr., et quemad.* Et Cit. L. 12.

47 Ex L. 32 pr. *De R. V.*

48 L. 62, *Eod.* L. 68, § 1, *Pro Socio.*

quae damnum, sed quae probrum, dedecus, ignominiam adfert. Est igitur heic injuria: *Quidquid ignominiae alterius causa fit, aut dicitur.* FIT: ut puta, si quis domum alterius introeat vi, si prohibeat dominum re sua uti; si manus in aliquem quasi vapulaturus levaverit, si honestam puellam vel matronam adsectetur, vel eis comitem abducat, etc. (1). DICITUR: veluti si quem insectetur conviciis, maledictis; si cum puella, vel honesta muliere concubitum jactet (2); si cantitet, aut praelegat carmen quod pudorem alterius perstringit; si turpia et obscena verba coram honestis pueris, puellis, vel matronis proferat, etc. (3); IGNOMINIAE CAUSA: ideoque cessat injuria si quid agatur joco (4), non tamen illiberali; immo et liberali (sed heic versatur caritas) si quis forte, modico animo et pusillo, id aegerrime ferat. Si quis autem tuendi sui causa, et quasi pudorem suum, vel convicium purgans, responderit aliquid, cessat, saltem quoad satisfactionem, injuria (5): dummodo absint mendacia, et servetur moderamen inculpatae tutelae. Demum facile ignoscitur ebrio, qui probrosum aliis aliquid evomit (6): maxime si, ebrietate discussa, poeniteat; et pro non dicto haberi velit.

245. Fit autem alicui injuria vel per semetipsum, vel per alios. Per semetipsum fit injuria cum ipsi directe fit; per alios cum fit his, qui vel potestati, vel affectui ejus subjecti sunt, velut uxori, nurui, liberis, famulis (7). At vero quae per alios fit non intelligitur, nisi his primum sit facta: ideoque cessat, si facta fuerit volenti et consentienti (8); ut ecce si quis puellam consentientem defloraverit (9). Et nedum vivis, sed et mortuis injuria fieri potest; utputa defuncti cadaveri, funeri, imagini (10): immo haec plerumque duplex injuria est; nam saepe etiam viventes spectat, nempe virum, uxorem, liberos, famulos (11). Ceterum, nisi praesenti sit facta, vel absenti ea intentione, ut is eam resciat, regulariter contumelia cessat (12).

246. Duplex autem (quod liquet ex dictis) injuria distinguitur; realis et verbalis: utraque est mortale peccatum ex genere suo (13).

1 L. 15, *De Injur.* V. Lugo, Disp. VIII.
2 V. C. 9. *De Excess. Prael.*
3 L. 15, § 22 *De Injur.*
4 L. 3, § *Sane Eodem.*
5 Ex L. 25, § 1, *De Procur.* Ut puta, si lacessitus injuriam retorserit (L. 14, § *Libertus De bon. libert.*); si reus, ad submovendam testium fidem, quid eis objecerit.
6 Ex L. un., C. *Si quis Imper. maled.*
7 L. 1, § *Item. De Injur;* L. 6, *De liber. cau.* Item si statua mea cocsa sit. L. 27. *Eod.*
8 V. S. Alph., III, § 1. n. 641. V. Dub. 2
9 L. 1, *De Injur.*, Laym., VI, 5; XIII, 2.
10 Cit. L. 1, § *Etsi forte.*
11 Cit. L. 1, § *Item aut.*
12 S. Alph., III, 331; Lugo, 14, 8. Etiam quoad parentes. Lugo, 196; S. Alph. l. c. v. *Absolute* in fl.
13 Ex Matt., 5, 22; Lugo cit. n. 8.

Ceterum gravitas injuriae aestimatur cum primis ex persona cui fit: nam parentibus, superioribus vel solo vultu fit injuria, ut puta si quis torvis oculis eos aspiciat (14); et quae parentibus fit pietatem praeterea laedit; atque ideo speciem *mutat* (15): contra facile a letali excusantur mulierculae quae, dum jurgia miscent, mutuo se probris onerant, conviciis, maledictis, etc. (16). Deinde crescit ex loco, vel tempore; ut puta si facta sit in foro, vel ei qui munus publicum obit, cum eo defungitur; v. c., judici cum sedet pro tribunali.

247. Itaque injuria satisfactionem exigit. Satisfacere est tantum facere quantum laeso satis est ad reparationem injuriae (17). Debetur quamvis injuria tibi sit facta nemine praesente (18). Praestatur autem vel directe, veniam petendo, sive per se, sive per alium; vel indirecte, praestitis laeso congruis, arbitrio confessarii, reverentiae, sive benevolentiae signis (19). Regulariter necesse non est directe eam praestare, si aliter praestari possit (20): immo non expedit si a Superiore sit facienda (21): aut verendum sit, ne laesus graviter ferat (22). Tantum si atrox injuria sit illata, satisfactio directe praestanda est, nec ordinaria animi corporisque demissione (23). Utcumque vero fiat, semper sic facienda est, ut ad notitiam eorum, quibus praesentibus injuria irrogata fuit, pervenire possit (24).

248. Haec restitutio cessat 1°. Si laesus remiserit injuriam expresse, vel tacite (25). 2° Si ultus eam fuerit auctoritate seu privata, seu publica; quippe ultio satisfactionis est instar, quadam quasi compensatione utriusque juris, aequitate servata (26). 3° Si ipse affecerit aequali injuria laedentem (27). Si memoria injuriae jam

14 V. S. Alph., III, 333; Lugo, 14, 196.

15 Spor., *De IV Praec.*, V, 32.

16 S. Alph., V, 48.

17 D. Th., 3, 12, 3.

18 Less., II, XI, 140. *Communis et certa*. S. Alph., III, 985; contra Molina et Laymann.

19 Less., II, XI, 144; S. Alph., 986.

20 S. Alph. l. c.; Lugo, 15, 58.

21 S. Alph. l. c. V. c., a Praelato, hero, magistro. Scilicet, *ne, dum nimia servatur humilitas, regendi frangatur auctoritas* (S. Aug.). Idem juris est, si nobilis plebejum laeserit (Salm., XIII, IV, 114).

22 Lugo, n. 58; S. Alph., III, 988.

23 S. Alph., 987; Lugo, n. 57; Salm., n. 116. Contra Less., aliosque, existimantes omnem injuriam sola veniae petitione reparari.

24 Salm., n. 110; S. Alph., n. 984.

25 Laym., VI, 7. Et tacite remisisse is intelligitur, qui alteri exhibet non communia honoris, et benevolentiae signa. Verum si injuria in eum illata sit, qui sub alicujus potestate continetur (puta regulari, nuptae, filiofam.), hujus quoque erit remissio necessaria (L. 1, § ult. *De injur.* Laym. l. c.): et planum est (§ 245, 7).

26 Lugo, XV, 59; S. Alph., 989, 990. *Aequitate*, etc.: atque ideo si ultio sit multo gravior offensa, pro excessu satisfactio debebitur (Less., n. 134; Lugo, n. 61; S. Alph., III, 989). Verum si alter injuriam reparari velit, compensatio cessat; quia in re diversa, altero invito, non fit (Salm., 13, 4, 146).

27 Sot., IV, VI, 3; Less., II, XI, 133.

prope abolevit (28); sed heic directa tantum satisfactio cessat. Demum 4° morte laedentis, aut laesi, quia injuria morte finitur (29). Sed, etsi non cesset, non sunt a confessario de ea monendi poenitentes, si praevideat monitionem non profuturam (30).

249. Hucusque de injuriis, deque ex his vel restitutione, vel satisfactione in genere, nunc de singulis his in specie. Itaque laedi aliquis potest in his, quae vel personae ejus cohaerent, vel in patrimonio ejus sunt. Ex priori capite laeditur animus, corpus, dignitas; animus seductione, erroribus, mendaciis: corpus mutilatione, et homicidio: dignitas contumeliis, stupro, adulterio. Ex altero detractione, violatione secreti, et furto; a postremis ordiendum. Porro quoties hoc loco dico, e. gr., homicidium, furtum, stuprum, etc., magis delictum quam peccatum intelligo; nempe ut sciamus quando is qui haec admittit incurrat censuras et reservationes, sicubi his sunt obnoxia; atque ideo stricta significatione haec accipio; quod velim animadverti.

28 Lugo, 15, 35: ex S. Alph., III, 988.
29 Ex L. 15, § *Injuriar. De Injur.* L. ult. C. *Si reus accusat.* Laym., VI, 7.
30 S. Alph., 888. Nam obfutura est.

TRACTATUS IV.

DE INJURIIS, ET RESTITUTIONE VEL SATISFACTIONE IN SPECIE.

CAPUT I.

DE INJURIIS QUIBUS LAEDUNTUR EA QUAE IN PATRIMONIO NOSTRO SUNT

ART. I. *De furto.*

250. Jura realia laedi possunt innumeris prope modis. Sed in primis laeduntur cum quis rem meam immobilem usurpat, mobilem aufert, seu vi adhibita (rapina), seu absque vi (furtum). Rapinam fere praetereo, quia furto quodammodo continetur. Furtum, ex NN. legibus, definiendum est: *Occulta contrectatio rei alienae, lucri faciendi causa, invito rationabiliter domino* (1). OBJECTUM furti sunt res ipsae (2); mobiles inquam, quia contrectare est loco movere; et alienae, nam rei propriae, etsi alius in ea jus habet, ut puta pignori datae, furtum hodie non fit (3). *Actio* ex qua constat furtum est contrectatio, sive ablatio (4); ideoque furtum non facit, etsi peccato non careat, nec is qui rem jam domino ablatam ab alio accipit et retinet, sciens alienam esse (5); nec is qui a domino acceptam (utputa commodatam, dopositam, administrandam, vendendam, alteri deferendam, etc.) in suos usus intervertit (6). Sed ut ablatio rei alienae furtum (adeoque censuris et reservationibus, si quae in furtum latae fuerint, obnoxium) dici possit. necesse est ut facta sit 1° lucri faciendi causa (7), 2° invito rationabiliter domino (8) et 3° absque vi (9).

1 Heinec., *Recit.*, 1047; Cremani, Lib. I, P. 3, § 207; Renazz. *Elem. Jur. Crim.*, Par. 4, Cap. II, § 4; Carmign., *Elem. Jur. Crim.*, § 986. Ac ita fere et Nostri (D. Th., 2, 2, 66, 3; Less., II, 12, 1; Laym., *h. t.* (Lib. III, Tr. III, P. 1), Cap. 1, n. 1; Lugo, 16, 1; S. Alph., III, 518), omissis verbis *lucri faciendi causa.*

2 Jure communi est et furtum *usus*, veluti si creditor pignore utatur (§ 6, *De injur.*); et *possessionis*, puta si debitor pignus auferat creditori (§ 6, *De obl. quae ex delict.*; Moli., Sylvest., Laym. l. c.): hodie neutrum intelligitur.

3 Sed et in re communi furtum cadere potest, nempe si socius eam auferat lucri faciendi causa (L. 51, *Pro Socio*).

4 V. § 1, *De obligat. quae ex delict.*

5 Salmat., 13, 5, 2: contra Lugo, 16, 3.

6 Carmign., *Elem. Jur. Crim.*, § 988.

7 Cit. § 1, Cremani, et Renazzi ll. cc. Contra Sot., V, III, 1: idest, ut in sui lucrum convertat; v. c., ut alteri donet (L. 96, *h. t.*), vel det in eleemosynas.

8 §§ 6, 8, *De oblig. quae ex delicto.*

9 Moli., III, D. 681; Sot., V, III, 2. J. C. ajunt *fraudolenter* (§ 1, *h. t.*), Nostri *occulte* (D. Th., 2, 2, 66, 3). Ideo

Quamobrem, etsi peccet, non subest censuris, vel reservationibus forte latis in fures, ex 1° qui rem alienam abstulit cito redditurus (10), vel, ut perderet (11). Nec ex 2° qui dominum non invitum putavit; vel, contra, falso putavit invitum (12): vel fecit sciens quidem invitum, sed quoad modum tantum (13). Demum ex 3° rapinae, non furti, reus intelligitur qui rem domino extorquet vi adhibita, vel metu incusso (14).

251. Furti, et rapinae non eadem prorsus species est (15). Ad haec furtum (et quidni et rapina?) dividitur in simplex, et qualificatum: qualificatum Nostris est, cui circumstantia cohaeret, quae *speciem mutat:* ideo furtum *qualificatum* nobis unum tantum, *sacrilegum*. Hoc autem fit cum quis aufert aliquid sacrum, seu de sacro, seu de non sacro; vel non sacrum de sacro, si modo eo loco repositum fuerat custodiae causa (16). Porro rem sacram accipere debemus Deo quoquo modo donatam, locum vero sacrum Ecclesiam (17).

252. Furtum rei gravis grave peccatum est. Verum cum furtum non sit, nisi quod fit domino rationabiliter invito; quo is minus invitus creditur, eo majori quantitate opus est, ut letale dici possit: et si non sit rationabiliter invitus furtum cessat. Quae duo paucis dispicere oportet. Quoad primum igitur, magis an minus invitus praesumi aliquis potest, ex personis, ex rebus, ex modo. Ex *personis;* nempe, *vel* quibus furatur; et hoc aestimari oportet ex cujusque ingenio, moribus, facultatibus, et id genus ceteris: *vel* quae furantur, si ad ipsum pertinent quoquo modo; nam quisque minus invitus praesumitur quoad uxorem, quam quoad liberos, praesertim si haec frugi sit, et prudens materfamilias (18); minus quoad liberos, quam quoad famulos, praesertim si liberi jam adoleverint, et in usus non

vere furti reus est qui falsa pondera, vel mensuras adhibet; qui falso meo nomine rem petit, et accipit.

10 Lugo, 16, 40. Ex L. 5; ibique Moli., Sanch., etc.

11 L. 8, *Arbor. furt.;* Lugo, 16, 5. Utputa si aliquid fregerit, usserit, in flumen projecerit. Nempe, si hac intentione surripuit, nam si nova intentione, v. c., rem despiciens, eam fregit, etc. furtum non cessat. Lugo l. c.

12 Cit. § 8, L. 47, § *Recte, h. t.*

13 Moli., III, D. 686, uti plerumque in furtis domesticorum. Lugo, 16, 63 in fi.

14 D. Th., 2, 2, 66, 4. Porro vis in personam cadit; ideo etsi effractis foribus, vel perforata pariete, fuerit admissum, *furtum* est non rapina (Moli., D. 682, 6; Lugo, 16, 13): nisi aut domino vis facta fuerit, aut ei, qui rem detinet ejus nomine.

15 D. Th., 2, 2, 64, 4. Rapina injuriam quoque in personam continet.

16 Can. 21, 17, 5. *Custodiae*, etc., et non alias; quae nunc recepta sententia est (Sot., Moli., III, D. 695, 35; Less., II, 45, 14; Lugo, 16, 19).

17 Lugo, *De Poenit.*, 16, 474. V. Less. l. c.

18 V. Lugo, *De Justit.* 16, a n. 64; S. Alph., III, 540.

turpes impendant (19); ac demum minus quoad famulos, quam quoad extraneos (20); immo quoad esculenta, quae caute servari non solent, famuli nunquam peccant graviter (nisi forte accipiant in quantitate extraordinaria, aut haec sint pretii extraordinarii); dummodo ad comedendum accipiant, non ut dent aliis, aut vendant (21). Quoties igitur dominus invitus est quoad modum tantum, furtum leve intelligitur (22).

253. *Quoad res* (quae furantur), majori quantitate opus est in furtis rerum expositarum; ut sunt frnctus juxta vias, et ligna in silvis (23). Et quoad fructus, probabile est, viatores nihil peccare, si modicum aliquid, v. c., unum vel alterum uvae racemum, aut pomum decerpserint comedendi causa (24); nec peccare graviter, si usque ad satietatem comederint, dummodo nihil abstulerint (25). Quoad ligna vero quae caeduntur in silvis, intererit utrum in publicis caedantur, an in privatis. Si in publicis, nempe propriae Universitatis, aut limitrophae (ubi limitrophae promiscue utuntur), nec alicui privato elocatis, non est grave caedere ligna nisi *magna clades* (quae nempe magnum communitati damnum inferat) *lignorum fiat* (26). In privatis, aut omni, aut saltem gravi culpa vacant pauperes, qui ex his colligunt, immo et succidunt, frutices, virgulta, ad *ignem necessaria*: quippe non immerito dixeris, haec eis ex caritate deberi; maxime si domini sciant, et taceant; dum ne succidendo vastent; nec caedant arbusta, vel arborum ramos (nisi emortuos forte), nec palos eorum, aut vinearum auferant; nec sepes diruant (27).

19 S. Alph., III, 543. Qui, tunc temporis, exstimabat, leve esse a patre divite duos, vel tres; a praedivite decem *aureos* furari. Praeterea inspicienda sunt liberorum studia, mores, officia, numerus.

20 Lugo, 16, 79; Salm., 13, 5, 42. Scilicet, perdifficile est, ita fideliter res dominorum ab aliis administrari, quin aliquid adhaereat manibus contrectantium: ideo domini aut minus inviti sunt, aut minus rationabiliter.

21 S. Alph., III, 545; H. A. X, 34.

22 Cajet., Summa. V. *Furtum*, n. 2; Navarr., 17, 138. *Quos in hac parte universi TT. sequuntur* (Salm., n. 40). Amplius; si quid uxor, filii, famuli, administratores, etc., ultra voluntatem domini, in rem domesticam impendunt, v. c, praediis meliorandis, pecudi alendo, dummodo non ultra patrimonii vires impendant, et more boni patrisfamilias, letalis damnandi non sunt; nisi dominus manifeste id graviter ferat. Cf. Stapf., § 446; Scav., II, 794.

23 S. Alph, III, 529; H. A. X, 23.

24 S. Alph., 529. Ex Deuter., 23, 24.

25 S. Alph., H. A. X, 24.

26 V. Sot., IV, VI, 4. Proinde aut omni, aut certe gravi culpa vacant, qui singulas, singulis diebus, ad usum familiae; et pauperes qui binas praeterea, singulis hebdomadibus, ad vendendum sarcinas caedunt (S. Alph., 529 pr.).

27 Pavone, *Spicil.*, § 44; ibiq. Azor., Silv., Collet., Pontas., Scavi., II, 793 (Edit. 12). Ex hoc capite ignoscimus facile sarcitoribus, qui sibi retinent

254. Demum *ex modo*, minus invitus intelligitur is, cui modicis furtulis successivis aliquid denique grave, quam is, cui id totum simul surripitur. Sed hic 1° materia graviori opus est, ut furtum mortale dici possit (28); nempe si unus, uni eidemque pluries furatur, saltem dimidio; si furatur pluribus, simul, et semel, duplo (29); demum si pluribus pluries furetur, ut plerumque oenopolae, mercatores, conflatis (si quid opinor) utriusque excessibus, triplo (30). Et 2° in primo et tertio casu longiori temporis spatio opus est, ut coalescere et ad letale pertingere possint (§ 254). At vero hi omnes quoties (post impletam materiam gravem) deinceps iterum ad eamdem materiam gravem pervenerint, toties iterum, ajunt, graviter peccant (31). Et qui pluribus ingens aliquid abradunt, licet singulis modicum, si ditescendi animo id faciunt, ab initio letali non carent, quia rem publice perniciosam facere intendunt (32); et restitutioni *in genere*, sub letali obligantur (33).

255. Deinde, furtum cessat omnino quoties dominus est invitus irrationabiliter. Est autem talis, quoties is, qui rem aufert, aut occulta compensatione sibi consulit, aut extrema necessitate laborat. Occulta compensatio ea est, qua creditor, ad recuperandum id quod sibi debetur, aliquid subtrahit debitori suo; vel quod ipse ei debet non solvit, non reddit. Licitam esse nemo dubitat, dummodo fiat. 1° salva justitia, 2° sine cujusquam damno et injuria, et 3° ex

resegmina, quae supersunt factis vestibus, si modica ea sint immo nec modica, ubi hic mos inolevit; quippe domini, hujus rei causa, minorem mercedem praestant (Sanch., *Consil.*, Lib. I. Cap. VII, D. 2, n. 4). Quae autem quoad dominum de sarcitoribus, quoad sarcitores de eorum famulis dicenda sunt. Lugo XVI, 84, 85.

28 S Alph., H. A. X, 26. Tametsi ab initio constituerint furari aliquid grave. Less., II, 12, 46; Sanch., D. VII, 21, 10, et ideo graviter *peccet*.

29 S. Alph., III, 530. V. Less. a n. 42. Itaque si alias satis esset furari, v. c., quatuor libellas, ut furtum letale dici posset, illinc sex, hinc octo opus foret.

30 V. Holzm., *De VII Praec.*, n. 745. Et si ab initio id omne furari intendit, ultimum furtulum est grave *per se* (V. Prol. 292, 20); ac proinde obnoxium reservationibus et censuris.

31 Salm., 13, 5, 23; S. Alph., III, 538. Contra Molinam, qui hos *nunquam;* et Lugonem qui, e contrario, *semper* deinceps peccare graviter putant. Sed et Salmatic. sententia mihi difficilis est.

32 Less., II, 12 a n. 36; Lugo, 16, 48. *Communissima*. Itaque si fiat obiter, casu, aut caret letali (Lugo, 51), aut longe graviori quantitate opus est, ut letale dici possit (V. Laym., I, 5, v. *Secundum*); veluti si pauper tempore messis congerat triticum, quo hieme alatur (Bonac., Tamb., Mazzo.). Ajunt Nostri, *ditescendi* animo, sed idem juris esse puto, si non intendat rem familiarem augere, sed eam redintegrare; ut ecce si quis imprudens accepit a debitore 10,000 libellas adulterinas, et, ut damnum sarciat, eas singulas singulis suis creditoribus pendit, vel his a quibus aliquid emit: eadem est ratio.

33 Innoc. XI, 38.

justa causa. I° *Salva justitia*: ex hoc capite necesse est, ut aliquid revera tibi debitum sit; utque hoc sit certum prorsus. Ut *debitum sit:* itaque compensatio pro ea re, quae sub conditione (suspensiva) debetur (34), vel quae post sententiam judicis deberi incipit (35), ante illam impletam, vel ante hanc latam, furtum est: nihilominus haec posterior licita est adversus eum, qui prohibet me judicem adire (36); vel qui mihi extorsit aliquid vi, si sponte nolit contractum rescindere (37). Utque *certum* (38), nam quamdiu certa non est debitoris obligatio, nihil ab eo exigi potest, quamvis aeque probabile sit (39), immo probabilius (40), eum debitorem esse: plus necesse est ut fiat postquam dies solutionis venerit (41); nisi forte haec citra grave creditoris damnum expectari non possit (42). II° *Sine cujusquam injuria:* ideo necesse est, ut fiat in re debitoris, nec juri alterius obnoxia; v. c., ab eo pignori data, vel sibi relicta sub conditione adhuc pendenti (43): et ejusdem generis (nam, prout debitori aliud pro alio solvere, ita et creditori aliud pro alio extorquere, non licet); nisi forte in re *ejusdem* generis commode fieri non possit (44). III° Ex *justa causa*: justa causa est, si creditor rem suam in jure vindicare aut nullatenus possit, aut non sine incommodo gravi: sed hoc est

34 Ex § 4, *De V. O.*

35 Ex Sanch. M. VI, 38, 32; Lugo, 22, 296; S. Alph. III, 893. Utputa, redintegratio damni dati sola culpa civili; vel rei datae ab eo, cui jura concedunt restitutionem in integrum (Sanch., Lugo et S. Alph. ll. cc.).

36 Lugo l. c.; et 31, 71. V. Prol. § 206, 53.

37 S. Alph., III, 717.

38 Ex Innoc. XI, 37. *Omnes uno ore.* Salm., 13, 1, 318. Nempe saltem moraliter. Less., II, 12, 58; Croix, III, I, 952.

39 Croix, III, I, 962. Et Salmat. testantur, *nullum* se *Doctorem* invenisse, qui in *casu aequalis probabilitatis audeat* compensationem admittere, *praeter unum* (Salm., 13, 1, 318); forte Lugonem.

40 S Alph., I, 35; III, 521, 544. V. Prol. § 260. Excipiunt communiter, quando compensatur 1° quod quis donavit immemor debiti, non donaturus, si scisset; 2° infamia cum pecunia; 3° legatum relictum in testamento minus solemni (V. S. Alph. ll. cc.). Verum prior casus huc non pertinet; etenim non compensatio agitur, sed interpretativa solutio; alter a multis exploditur, quorum sententiam Lugo, 16, 95, merito veriorem appellat; postremus ab omnibus scientiae nostrae et juris regulis remotissimus est (S. Alph. cit. n. 35 in fi.).

41 L. 6, § 1, *De Compens. Plus solvit qui citius solvit.* § 33, *De Action.*

42 Lugo, 16, 93. Grave, nempe quod caritas debitorem pati cogeret.

43 Moli. D. 690; Lugo, 16, 92.

44 Ex § 4, *De V. O.* Nec in re debitori ab altero destinata, immo et missa, quamdiu ab eo acceptata non fuerit. Sed, ex diverso, fieri potest in re debitoris alteri destinata, vel missa, sed nondum ab hoc acceptata (Vasq., Lugo, 16, 110; Croix, III, I, 964. V. Prol. § 223, 9): sed, si in alia re fieri possit, salva caritate, non licet. Ceterum fieri potest etiam in re penes se deposita (Less., 12, 60; Lugo, 16, 89); quod nonnulli perperam negant ex L. ult. C. *De Compensat.*, quae ad aliam compensationem pertinet, jure civili introductam.

leve, quia justitia legalis tantum intervertitur (45). Amplius, quia occulta compensatio res est *hallucinationis plena*, regulariter, nonnisi de judicio confessoris est facienda (46).

256. Deinde cessat furtum in necessitate extrema, vel prope extrema, seu gravissima: scilicet, omnia tunc fiunt communia, quasi *res nullius* (47). Verum hac necessitate is tantum premi intelligitur, qui non habet nec in re, nec in spe (48). Itaque licet sibi consulere ex alienis, sive ea auferendo (49), sive retinendo quod forte penes se extat: v. c., depositum, commodatum (50): immo et furto (quae mihi verior sententia est) antea sublatum (51). Et quantomcumque indiget; quae multorum, in his S. Alphonsi, sententia est (52): plus non potest (53). Quid, si dominus in eadem necessitate, vel necessitatis periculo sit constitutus? Et nihil posse in eo casu domino auferri, inter omnes convenit: ex quo sequitur, si quis, auferendo, dominum in eamdem necessitatem conjecerit, illud protinus restituendum esse. Sed si jam res aliena penes eum erat, sive licite sive illicite (haec non mutant jura proprietatis), Nostri diversi; nam quidam putant, potiorem te esse, quia possides (54); quidam dominum, quia dominus est (55).

45 D. Th., 2, 2, 66, 5 ad 3; S. Alph., III, 521.

46 Croix, III, II, 976. Nec cujusvis mediocriter docti (Cardenas, et Viva in Innoc. XI, Prop. 57). Dixi *regulariter*, nam *satis probabile est*, proprio quoque judicio fieri posse, dummodo creditor sit *vir prudens, timoratus, et vere aptus ad recte judicandum; ac certus sit de justitia compensationis; remoto omni hallucinationis periculo* (S. Alph., III, 524). At fieri posse, *etsi aliter judicet Confessarius*, ceu putant Salm., XXIV, 137, hoc, si quid opinor, vix probabile est; nisi forte confessarius erret evidentissime.

47 D. Th., 2, 2, 66, 7. V. Laym. cit. Cap. 1, n. 7; Lugo, 21, 5. Sive egeat his quae ad victum seu vestitum, seu valetudinem; sive his quae ad periculum aliquod evadendum (v. c., equo ad fugiendum) sunt necessaria. Dixi in necessitate *extrema*, et non in necessitate valde gravi, quae hodie prope certa (Ex C. 9, *De Furt*, Salm., 13, 1, 37); nec in gravi tantum, quae certa prorsus (Ex Innoc. XI, 36: sed Cf. Ball. ad Gury., I, 616) sententia est

48 S. Alph., III, 520, q. 5; 571, v. *Majus*. Nec tenetur quidvis mutuum petere, vel accipere (V, si lubet, Lugo, 16, 162), ceu tenet sententia *communior et verior* (S. Alph. cit. q. 5): nam, si teneretur, nunquam quidquam fieret commune.

49 D. Th., 2, 2, 66, 7. Adeoque etiam non petita. V. S Alph., III, 520, q. 2.

50 Laym., Cap. 1, n. 7.

51 S. Alph., III, 520, q. 4. Nam cum possim restitutam iterum surripere, quorsum restitutio? V. Prol. § 34, 9, in fine; contra Less. et Lugo, 21, 4.

52 S. Alph., III, 520, q. 3. Quod alii negant, si hoc sit ingens aliquid, et extraordinarium (Croix, III, I, 953).

53 Salm., 21, 7, 35. Itaque, si usu rei tantum opus habeat, v. c. equo (ut ab inimico insequente sese proripiat), debet, cum ea usus fuerit, suo domino restituere. S. Alph., III, 520, q. 5, v. *Sic igitur*.

54 Cajet., Sot., IV, VII, 1, v. *Ad quartum;* Tolet., Less., II, 16, 19.

55 Vasq., *De eleemos.*, Cap. 1, dub. 9; Lugo, 21, 4, ibiq. Scot. et Palud.

Neutrum forte: scilicet, in hac necessitate fiunt communia superflua (vitae) tantum (56); alias daretur bellum justum ex utraque parte: itaque, si tu prior in hanc necessitatem incidisti, ex quo incidisti res tua facta est: sin posterior, aut simul, cum ea egeret dominus, communis fieri amplius non potuit. Quando autem, in hoc discrimine rerum, omnia fiunt communia quasi res *nullius;* ex uno capite, is qui eget, habet (verius) ad ea jus ex justitia (57), atque ideo cogi non potest, eam mutuam accipere (58): et, si aliqua certa re eget, potest non petitam eam tollere; et si prohibeatur, tollere eam potest vi (59) Ex alio capite vero per solam occupationem (§ 128) fiunt ejus qui eget; nec antea desinunt esse cujus sunt (60): quamobrem, si dominus eas petenti negavit, vel abscondit, non justitia, sed caritas eum tenet: ideoque damni cum eo agi non poterit; nisi forte prohibuit eam capere (61).

257. Adhuc de peccato; nunc de obligatione restituendi. Itaque fur necesse habet restituere; nempe sub gravi, si aut res gravis sit (62), licet eam auferendo peccaverit leviter (forte putans levem esse), aut, sin est levis, si levis, grave alteri damnum, vel moerorem adferat. Plus; in furtis minutis *pluribus* factis, cum quis ea faciendo peccavit graviter, singulis quidem sub levi, sed omnibus sub gravi restituendum est (63): et si restitutio dominis sine infamia, vel certe sine graviori incommodo fieri non possit, pauperibus fieri debet (64). Cessat obligatio restituendi, si dominus eam remiserit; aut fur putet probabiliter dominum remisisse, vel, si peteret, remissurum (65).

56 Ex D. Th., 2, 2, 66, 7. Nempe, fiunt communia, ne ei, qui nihil habet, pereundum sit; ergo si ei, qui in possessione ejus est, pereundum esset, iniquum foret communia fieri.

57 Lugo, XIV, 141, 159. Quidam id negant; in his Sotus, Lessius, Navarr. et omnia metiuntur ex obligatione caritatis, quae proximum tenet: quos recte confutat Lugo, XVI, 141, 159.

58 S. Alph. cit. q 5. Adeoque, si postea ad pinguiorem fortunam devenerit, nihil restituit.

59 Less, II, 12, 69; Lugo, n. 139; S. Alph., q. 2. *Certa re*, v. c., tuis vestibus ad se occultandum, equo ad fugiendum; alias non potest, nisi omnibus negantibus; alioquin fas erit mendico, stipe neglecta, furtis sibi consulere (Lugo, 140; S. Alph. cit. q. 2).

60 Lugo, 16, 143.

61 S. Alph. III, 520, q. 6. *Communissima.* S. Alph. H. A. XI, 20.

62 S. Alph., III, 534, q. 1. Ceterum, parte restituta, si partem non gravem retinet, leviter peccat. S. Alph. H. A. X, 28, 29.

63 S. Alph., III, 534, q. 2. *Omnibus*, quia quod retinet materia gravis est; *singulis*, quia modicum abstulit. Porro ut restitutio singulis fiat justitia exigit, ideo verius puto eis, non pauperibus, faciendam esse, quando eis commode fieri potest; quod difficile est. S. Alph. l. c. contrarium probabilius putat; *nempe ex praesumpto consensu reipublicae:* sed quorsum hîc respublica? nam fur ideo solum eam laedit, quia mali exempli rem facit.

64 S. Alph. l. c. V. § 218, 7.

65 Lugo, XVI, 63, 77. Ex hoc capite, excusatur filius familias, si aut pater

Demum, si res ablata fuerit vi, satisfactione quoque opus erit propter injuriam.

258. Restat ut videamus utrum fur liberetur, si res furto sublata perierit fortuito casu. Et videamus, num non ablata, aut restituta, non interitura, penes dominum, aut interitura fuisset, an hoc sit incertum. *Si primum* non liberatur, quia *pacto, vel mora praecedentibus, etiam casus fortuitus imputatur* (66); secus *sin alterum;* sive eodem tempore, eodemque casu perierit, quod nemo dubitat; sive eodem tempore, sed alio casu; sive eodem casu, sed alio tempore (v. § 240, 15, 16). Sin *tertium*, ut ecce si periit alio tempore, et restitutam dominus probabiliter vendidisset, quidam putant, pretium integrum restituendum esse (67); alii pro rata dubii (68): illorum sententia juri (69), horum magis aequitati convenit.

Art. II. *De detractione*

259. Existimatio bonum est in opinione hominum positum; ideo eam sibi adserit jure suo et is qui nihil deliquit, quasi rem suam; et is cujus delictum latet, quasi rem a se pacifice *possessam* (1). Laeditur, cum adimitur: adimitur autem, vel minuitur detractione: quae generaliter definitur – *denigratio alienae famae per occulta verba* (2). Ejus autem materia sunt, stricta significatione, ea sola quae pariunt infamiam; nempe crimina, vel revelata, vel impacta: non item quae, sine crimine, probra vulgo existimantur, et faciunt hominem contemptibilem (3), et in primis vitia naturalia, seu defectus (V. Prol. § 140, 25): nihilominus culpa non vacat is, qui haec prodit, si damno alterius, aut justo moerore non vacant (4): et in primis qui prodit

noverit furtum, aut ipse jam consumpserit res ablatas (S. Alph., III, 543, H. A. X, 32): vel si pater, rogatus, facile condonaturus fuisset (Less., II, 12, 78). Excusatur autem, ut puto, semper, si pater alios filios non habeat; secus non excusatur si suis futuris coheredibus non mediocriter noceat. Ceterum, si operas domi praestat patri indebitas, compensatio ex his fiet pro rata. V. S. Alph., III, 544.

66 C. 2, *De Deposito*. Mora, nempe, quae gravi culpa non caret (alias nec mora dici posset), sive *civili* in foro externo sive *theologica* in interno. Sed si fur illam domino obtulit, et is eam interim retinere jusserit, perinde est, ac si penes depositarium interiisset (Lugo, 18, 138).

67 Moli., D. 725, 16; Less. II, 12, 92.

68 Lugo, 18, 137.

69 Ex L. 49, § 1, *De Legat.* 1.

1 Salm., 13, 4, 66; Lugo, 14, 36. Ex Sanr., *De Censur.*, 48, 1, 8. etc.

2 D. Th., 2, 2, 73. I. *Occulta;* nempe quoad eum, cui detrahitur; nam, ipso praesente *contumelia* foret (V. ib. ad 1).

3 Less., II, XI, 14; S. Alph., III, 967, 4°. Ut ecce, si honesta puella vi superata fuerit (Lugo, 14, 66). Item *officia viliora quae* quis exercuit (utputa, si quis virum gravem lanionem fuisse revelet).

4 *Defectus*, scilicet naturales corpo-

vitia naturalia, seu defectus (5). Detractionis autem *subjectum* hi soli, hique omnes sunt, qui sunt existimationis capaces: idest, personae, seu singulares, seu morales. Et singulares omnes prorsus; etiam famosi ex alio crimine, licet ejusdem speciei (6); peregrini, et prorsus ignoti (7); denique mortui (8). Morales, quae habent corpus collegii; velut coenobium, oppidum, urbes: nihilominus si quis his detrahat quoad ea, quae non sunt penes illas infrequentia, aut omni, aut certe gravi culpa vacat (9). Porro detractio quae fit crimine aliquo prodito, *detractionis* nomen retinet; quae impacto, *calumniae* nomen subit. Et quando *illa rei* possessio adimitur, *hac* res ipsa, utramque justitiam laedere recepta penes Nostros sententia est (10).

260. Detractio igitur proprie est - *occulti criminis injusta revelatio.* Detractio in criminis revelatione tota consistit, sed necesse est, ut illud sit occultum, haec injusta (11). *Ex primo* igitur detractio ne intelligi quidem potest penes eum, quem crimen non latet: nec in crimine publico, vel evulgato (sive juste sive injuste) in eo loco ubi crimen publicum est, penes eos quos latet (12); immo, regulariter,

ris, status, animi; veluti si quis aliquem herniosum esse dicat, spurium, hebetem.

5 V. Salm. 13, 4, 42. Et quod ad eos animi defectus, qui compesci, emendari potuissent (puta si dixeris sacerdotem N. esse immitem, avarum) vix aberit detractio ipsa.

6 Lugo, 14, 58; Salm., 13, 4, 52. Scilicet. fama non est aliquid indivisibile. *Licet,* etc ; v. c., aliud adulterium, aliud furtum. Nihilominus, crimen prodere, quod jam proditis cohaerere solet, aut detractio non est, aut est levis; utputa, si de publico haeretico, vel ebrioso dixeris, *illum* fregisse SS. imagines, *hunc* saepe jurgari cum uxore et liberis. V. Lugo l. c.; S. Alph., III, 976.

7 Ex Lugo, 14, 78; contra Croix, III, II, 1206.

8 Lugo, 14, 44. V. S. Alph., III, 978, 13. Primo, quia nemo omnis moritur; deinde quia hoc plerumque et ad viventium existimationem pertinet.

9 Azor., P. 3, Lib. 13, Cap. VII, q. 6. Ut puta, si dicat, in tali oppido plurimos, in eo Istituto aliquot, in eo coenobio, unum vel alterum (nisi vix sex constet, aut septem) malos esse. Secus si quid gravius nominatim dixerit; v. c., in *illo* plures esse adulteros, incantatores, veneficos; in *isto* quosdam, in *hoc* nonneminem nullum festum, vel esurialem diem agere (S. Alph., III, 979).

10 Et quod ad calumniam res est manifesta; quod ad detractionem doctrina certa est, ratio difficilis; numquid enim merito, atque ideo jure in ea possessione est? Sane Lugo, XIV, 66, 97, 112 in fi., id magis ex eo repetere videtur, quod publicae tranquillitatis et ordinis, immo et delinquentis (ut facilius emendetur) interest, ne occulta crimina sine gravi et justa causa detegantur. Sed horum alterum solius justitiae legalis, alterum solius caritatis est. Et Soto aperte docet, detractione caritatem, non justitiam laedi (ap. Lugo, n. 95).

11 D. Th., 2, 2, 73, 2. Qui praeterea et illud requirere videtur, ut *quis ad hoc de aliquo obloquatur, ut famam ejus denigret, quia peccata verborum maxime sunt ex intentione dicentis dijudicanda:* et S. Alph., III, 968. Sed mihi perdifficile est (V. Prol. 145, 14).

12 Lugo, 14, 81; Salm., 13, 4, 54. Seu

et in alio loco, quo brevi notitia ejus perventura est (13). Quid si illud prodiderit eo loci ubi nec scitur, nec facile sciri poterat? Et si reus condemnatus fuit per sententiam judicis, neque justitiam, neque caritatem laedit, quippe haec jus ad famam adimit, adeoque in perpetuum, et ubique locorum (14). Sin aliter innotuerit, quidam affirmant, eum justitiam laedere, quia infamia, quae facto aliquid innotescit, facto ipso finitur; alii negant, quia infamia, undecunque orta fuerit, existimationem consumit (15). Sed an is saltem caritatem laedat, inter eos non convenit: mihi affirmantium sententia videtur verior, nam quorsum haec infamatio? nisi agatur de delictis publice perniciosis, quia expedit reip., facinorosos homines non latere (16). *Ex altero* autem cessat peccatum detractionis, quoties crimen proditur ex justa causa: e. g., ad vitandum damnum grave spirituale ipsius delinquentis (17); vel quodvis aliud damnum injustum et grave; sive publicum, sive tuum, sive alterius; licet minus grave eo, quod imminet diffamato; sive ab ipso diffamato immineat, quod planum est; sive aliunde, quae communissima sententia est (18). Ad haec, si quis, consilii petendi, immo solius doloris leniendi causa, occultum alterius crimen prodat uni, vel alteri viro probo ac taciturno, aut omni culpa vacat, aut certe letali: dum ne ei prodat, quem reus maxime, et prae omnibus latere desiderat (19).

cives, aut peregrinos; nam eo loco famam amisit: rei autem amissae detractio (ademptio) ne intelligi quidem potest.

13 S. Alph., III, 974. *Regulariter;* nam si grave damnum ille exinde passurus esset, revelans gravi (injustitia) non excusaretur.

14 Salmat., n. 57; Lugo, 14, 72. Verum hoc non obtinet in sententiis occultis; puta S. U. I.; et in iis quae penes Ordines regulares proferri solent; vel si crimen apud eos tantum qui velut de familia sunt (ut puta admissum in aliquo coenobio, aut collegio) innotuerit (Lugo, XIV, 73, 83; Salm., 13, 4, 53).

15 V. Lugo, n. 72.

16 V. S. Alph., III, 974.

17 S. Alph., III, 968. Ideo licet clam revelare parentibus, praelatis, dominis, magistris, etc.

18 V. Lugo, a n. 95. *Injustum*, et planum est (L. 202, *De R. J.*); et *grave*, idest, quod caritas non cogit pati. Itaque licet, v. c., reum prodere ad liberandum innocentem; certiorem aliquem facere, furem, vel corruptam esse eam, quam sibi famulam petit, aut sponsam. Lugo, n. 63. Verum, eatenus tantum haec prodere licet, quatenus necessitas exigit (Lugo, 14, 108; Salm., 13, 4, 64): ideoque, 1° si damnum alias caveri non potest, et 2° ei solum cujus est damnum cavere, nec 3° plus quam opus est ad damnum cavendum. Itaque, v. c., Sejo apud herum furti accusato, quod Cajus admisit, non licet ex 1° Cajum prodere, si docere possis, Sejum, cum furtum factum fuit, abfuisse; nec ex 2° Cajum (si necesse est) alii, quam hero, prodere; nec ex 3° alia furta ejus revelare. Verum haec caritas exigit, non justitia, regulariter, si quid opinor. Praeterii quae Nostri tradunt (V. Lugo, n. 62; S. Alph., 968) de correctione fraterna et denunciatione.

19 S. Alph., III, 971 pr., 973. Ad ul-

261. Calumnia est *mendax infamatio* (20). Calumnia mendacium continet; ideo nunquam licita est, ne ad injuriam quidem propulsandam (21); v. c., ad elidendam in judicio magnam tibi noxiam detrahentis auctoritatem (22); vel ad honorem defendendum (23). Nihilominus qui, alio sibi vere detrahente, negat simpliciter, se reum esse, non laedit justitiam quoad detractorem; sive is sponte detrahat, quippe aut nullatenus ei calumniatur, aut praeter intentionem, per accidens (24): sive coactus (ceu testis in judicio), ut opinor, nam et is detrahit per accidens, et neganti se reum esse fides regulariter haberi non solet. Et grave est calumniam evulgare ubi nondum innotuit, immo propagare etiam eo loci ubi flagrat (25). Delatam vero oblivione resuscitare perinde est, ac denuo calumniari.

262. Detrahitur autem vel directe, vel indirecte. Directe detrahit, 1° qui vel falsa insimulat, vel occulta prodit; 2° qui insimulata - prodita, amplificat; quique 3° ea, quae bona sunt, interpretatur prava intentione fieri. Indirecte calumniatur is, qui bonas virtutes 1° *negat*, aut 2° *minuit*, 3° *reticet* (quoties, reticendo, eas inficiari videtur) 4° *laudatve remisse* (26): immo et is, qui audita refert aliis, si intelligit, hos fidem narratis probabiliter habituros (27). Sive autem directe quis detrahat, sive indirecte, detractio in re gravi letale peccatum est; levius homicidio, gravius furto. Materia autem gravis intelligitur, quae *ejus, cui detrahitur*, existimationem graviter onerat: quod proinde varie ex hujus persona, plus quam ex crimine impacto, vel

timum grave est, ajunt Salmat, contra caritatem, obliterata crimina in memoriam revocare. Mihi, nondum oblita refricare contra caritatem; penitus oblita in memoriam revocare contra justitiam esse videtur: primum enim sine ulla justa causa (ut suppono) gravi moerore nos afficit; alterum recuperatam existimationem iterum aufert.

20 Ex L. 1, § 1, *Ad S. C. Turpil.*

21 D. Th., 2, 2, 69, 2.

22 Innoc. XI, 43.

23 Innoc. XI, 44. Et est grave. V. S. Alph., IV, 277.

24 Soto, IV, 6, 3, v. *Sequitur... Tertius modus.*

25 Laym., Cap. III, 8; Lugo, 14, 98.

26 Ex D. Th., 2, 2, 73, 1 ad 3. Lugo, 24, 35; Salm., 13, 4, 34.

27 Sot. l. c. v. *Quartus modus.* Qui si animadvertit, eos *merito* credituros, sive propter dubiam famam ejus, de quo obtrectatur; sive propter auctoritatem ipsius referentis (vel ejus a quo is accepit), contra justitiam: sin *immerito*, idest magis ex propria *levitate*, aut *malitia* fidem narratis habituros, contra caritatem graviter peccat (Lugo, XIV, 56, 57; S. Alph., III, 978). Et si gravissimum aliquid referat, v. c., quod vir Religiosus sodomiam, vel proditionem tentavit, sufficit si haec non leve dubium, aut suspicionem gignere valeant (Lugo, n. 57). Quod plerumque verendum est; nam, uti nequissimum, ita verissimum est (et hodie in Ecclesiam ejusque ministros quam frequentissimum) illud: *Calumniare, semper aliquid remanet.*

revelato, metiri convenit (28). Et interdum ex persona quoque detrahentis metiri debet; ut puta, si quis detrahere soleat ex loquacitate (29), vel ex odio (30); dummodo loquacitas, levitas, vel odium detractoris non lateat audientes; nec atrox detractio sit (31); et in primis is qui scit, sibi non praestari fidem (ut his qui facta infecta referre solent) facile a peccato injustitiae *effectivo* excusatur (32); uti plerumque mulierculae conviciis se mutuo onerantes, cum jurgia miscent (33).

263. Nec is solum peccat qui detrahit, sed et is, qui in causa est, ut alius detrahat (utputa, si eum excitet, interroget, vel foveat quoquo modo; e. gr., vultu, risu, cyathis), et quasi *palpo* tenebitur (34). Quid, si audit tantum? et siquidem *lubens*, peccat contra caritatem; et quoad eum cui detrahitur, quia infamiam ejus non prohibet; et quoad detrahentem, quippe cui occasionem praestat peccatum exterius consumandi (35). Contra, sin *tristis*, meretur magis, quia *tristitia vultus corripit linguam detrahentem* (36). Sin demum nec lubens, nec tristis, caritatem laedit, quia praebet alteri quasi ansam detrahendi (37); sed utrum graviter, an leviter, non satis convenit. Verum, quia caritas 1° non cogitat malum; nec 2° obligat cum incommodo gravi; nec 3° frustra, eoque minus contra seipsum obligat; *hic* aut ab omni, aut certe a letali culpa excusatur (ex 1°) si nesciat utrum sint occulta ea quae refert detractor (38); vel (ex 2°) si timeat gravem detractoris offensam (39), aut verecundia, vel animi pu-

28 Croix, III, II, 1090. Neque enim est grave dicere, agricolam inebriari, militem concubinam fovere; at letale est de viro gravi dicere, mendaciis, etsi non letalibus, assuetum esse. S. Alph., III, 976.

29 D. Th., 2, 2, 73, 2.

30 S. Alph., III, 977.

31 D. Th., et S. Alph. ll. cc. *Atrox*, idest oppido gravis; in his enim grave est vel dubium; et si injuria est gravissima, grave est vel suspicionem tantum excitare.

32 S. Alph., III, 977, 978.

33 S. Alph., V, 48. Plus, detractio interdum a letali excusatur propter lubricum linguae (Laym., III, 3): *inquietum malum, quam nullus hominum domare potest* (Jacobi, 3, 8).

34 Lugo, 14, 129.

35 D. Th., 2, 2, 73, 4. *Infamiam;* nam si de qua alia re, non noxia ei, delectetur, ut puta, facundia detrahentis, rei novitate (Less., II, XI, 20); immo detractione ipsa, ex sola curiositate, vel otiositate, vel levitate animi (Tolet., V, 67, 2), leviter peccat. S. Alph., III, 979.

36 Prov., 25, 23.

37 Non item justitiam; licet sit superior sive contra eum cui detrahitur, quippe cujus fama ei credita non est (Sot., V, X, 4; S. Alph., III, 981); sive contra detrahentem, quia volenti non fit injuria. Sed nonne, ait Lessius, magistratus officium est, existimationem quoque nostram tueri? Ita porro, verum servato ordine juris; ideoque, regulariter, ad instantiam partis.

38 Lugo, 14, 128.

39 Less., II, XI, 25; Lugo l. c. Et sufficit ad eum excusandum, si detractor indigne ferat corripientem.

sillanimitate prohibeatur ei obloqui (40); vel (ex 3°) si vereatur, ne is nihilominus detrahere pergat: aut (si destiterit), ne auditores gravius aliquid suspicentur (41).

264. Detractionis et calumniae objectum materiale unum quidem, atque idem est, *existimatio;* ideo una, atque eadem est species utriusque (42). Quaestionis est, utrum, ex rebus quae obtrectantur, utraque mutet speciem; atque ideo, si quis alicui in pluribus detrahit, utrum et numerum augeat; veluti si dicat Osium furem, vel perjurum, vel moechum; aut furem perjurum moechum. Quidam negant, quia unum est quod in his omnibus laeditur, *existimatio* (43): alii affirmant, quia idem moraliter non est id, quod est specie diversum (44): sententia utraque gravis. At quod nonnulli putant, peccata multiplicari ex audientium numero, nihil est, una enim unius existimatio laeditur unico actu (45).

265. Sed nec is vacat culpa, qui de proximo temere cogitat malum; seu *judicet,* illum fecisse aliquid turpe, seu id *suspicetur*, seu tantum *dubitet* (46). Temere, idest, sine indiciis et ratione sufficienti (47); quod varie ex ipsa cogitatione aestimatur: cum enim judicium sit injuriosius suspicione, haec dubio; judicium erit mortale peccatum si malum, quod alterum fecisse putas, sit grave, indicia vero non gravia; suspicio si malum sit ex gravioribus, indicia autem levia; dubium si malum sit gravissimum, contra indicia levissima (48). Ceterum, quia cogitationes hujusmodi plerumque subrepunt menti sponte sua, a letali excusatur quisquis plena deliberatione duo haec non animadvertit; nempe et *ea quae* judicat - suspicatur - dubitat, esse gravia - aut graviora - aut gravissima; et *indicia,* quibus nititur, esse non gravia - levia - levissima (49). Amplius; dubium heic accipimus positivum, non negavitum: ideo ab his ca-

40 D. Th., 2, 2, 73, 4. V. c., ob auctoritatem detrahentis. S. Alph., III, 980.

41 Salm., 13, 4, 73.

42 Moli., Tr. V, 268; Lugo, 14, 36.

43 Moli., Tr. IV. 19, 3; Cajet., 2, 2, 72, 2; Lugo, *De Poenit.*, 16, 265. In hac sententia non oportet in confessione explicare in quo alicui detraxeris, licet aliud sit alio gravius.

44 Diana, To. 1, Resol. 28; Azor., P. I, Lib. IV, Cap. IV, 5; Collet, P. I, Cap. 3, § 2. V. S. Alph., V, 48. Nos quod minimum est sequi oportet.

45 S. Alph., V, 49. Quaesitum quoque est, an mutent speciem ex persona cui detrahitur. Affirmat Bonac., si detractor aliam quoque virtutem laedat, v. c., religionem, pietatem; ut ecce, si detrahat sacerdoti, vel patri: negat Azor, quia hominis fama non distinguitur in species (Azor, P. III, Lib. XIII, Cap. 5); quod verius puto.

46 V. Lugo, XIV, Sect. II; Salm., XIII, IV, P. VIII. Quidam putant, suspicionem, et dubium non esse letalia, sed minus recte. S. Alph., III, 964.

47 S. Alph., III, 962.

48 Moli., Tr. III, D. 15; Laym., II, 2; Lugo, XIV, 19; Salm., 13, 4, 103.

49 Laym., II, 3; Salm., n. 28.

vere, quos ignoramus cujus fidei, innocentiae sint, prudentis hominis est.

266. Qui alteri detrahendo justitiam laedit, et is qui calumniatur, restituere debent famam, quam exinde alter amisit; *sicut ad restitutionem cujuslibet rei subtractae* (50); idest, si vere ipse fuerit causa damni; atque ideo si audientes non immerito crediderint detrahenti; non item, si sua levitate crediderint (51). Haec restitutio potest fieri directe, retractatis quae dixeras; et indirecte, laudando, honorando, etc., eum quem laeseras. Facienda est autem directe, quoties aliter fieri non potest; nempe, si falsa dixisti, apertis verbis; sin vera, saltem verbis ambiguis (52). Et si non potest fieri directe, vel non expedit, indirecte, nacta opportunitate, fieri debet (53). Quid, si tu coram, v. c., tres vel quatuor, detraxeris, praevidens hos subinde coram alios detracturos, et hi revera detraxerint coram aliis; utrum tenearis, nedum penes *illos*, sed et penes *hos* dicta retractare? Plures affirmant, quia totum damnum ex detractione tua est (54): alii negant, quia *illi* tenentur; et est probabile vel ipsis contrariae sententiae patronis (55).

267. Cessat autem haec restitutio; 1° ex parte obtrectatoris, si fieri non potest absque ejus infamia longe graviori (56); aut gravi damno superioris ordinis (57); vel gravissimo ordinis inferioris (58). 2° Ex parte laesi, si is (non si heredes) sponte remiserit (59); si

50 D. Th., 2, 2, 73, 2.

51 V. Less., Molin., Laym., III, 7; S. Alph., III, 978, 2°. Sua levitate; non enim detractor, calumniator, videtur hoc efficax damni causa.

52 Bonac., D. II, Q. IV, P. 15, n. 4; Croix, III, II, 1248; Salm., 13, 4, 130.

53 S. Alph. l. c.

54 Less., II, XI, 111; Croix, III, II, 1242; Lugo, 15, 55; cui haec ratio *validissima* visa est; Salmat., n. 122 et S. Alph., III, 991; qui id explicant exemplo ejus, qui segeti vicini ignem admovit, qui finitimis quoque tenetur.

55 V. S. Alph. cit., n. 991. Et quidni probabilius? Nam occasionem magis, quam causam uberioris detractionis, dedisse videris. Sane, si hi tibi, minus probabilia referenti, fidem praestiterint nequitia sua, non teneris tu famam penes ipsos, adeoque nec penes alios (si ipsi evulgaverint) restituere; numquid, si probabilia evulgant, non nequitia sua faciunt? Plus; quid, si alicui jusseris prodere crimen aliquod proximi tui Sejo, Cajo, ac Osio; et ille praeterea Audisio et Sempronio prodiderit? (V. § 232, 12).

56 Croix, III, II, 1248. Ut ecce, si detractor, calumniator, sit vir illustris, v. c., Praelatus, Episcopus; alter autem homo ignobilis, subditus, etc. (Salm., n. 136; S. Alph., 1002). Sed hoc de restitutione directa accipiendum est.

57 Bonac., P. Ult., n. 11. Utputa, si non possit dicta retractare sine periculo carceris, aut vitae. Nisi alter, propter diffamationem hujusmodi, in eodem periculo sit constitutus. S. Alph. l. c.

58 Croix, III, II, 1251. Eo scilicet, quod pluris aestimatur, quam famae detrimentum. S. Alph. l. c.

59 Laym., VII, 5; Lugo, 15, 38. Expresse, vel tacite (S. Alph., III, 1003);

crimen aliter evulgatum sit (60); aut laesus suam famam alia via recuperaverit (61); demum si infamia oblivione deleta fuerit, aut probabiliter deleta esse credatur (62). 3° Quadam quasi compensatione *juris* exigendae restitutionis, si duo sibi mutuo detraxerint, nec alter paratus sit alterum purgare (63), sed ad aequalitatem tantum (64). At profecto, si quis mihi detraxit, vel calumniatus est materialiter tantum, ratus ea quae dicebat nota et vera esse; vel me Sejum esse, cum fuerim Cajus; vel si, cum ipse Cajo revera detraheret, auditores (non sine ejus culpa) falso putaverint, ipsum detrahere Sejo (65), restitutio non cessat, si fieri possit absque incommodo gravi (§ 233, 23).

268. Praeterea, si ex infamia abs te mihi parta damnum aliquod mihi contigerit, hoc quoque, si fuerit a te praevisum, sarciendum est, arbitrio boni viri (66). Nec pars tantum, ceu visum Soto, existimanti utrumque (crimen et detractionem) esse causam damni; sed totum prorsus, quia crimen quod latet quoad famae *possessionem* pro infecto est (67). Verum, si mihi detraxeris, injuste quidem, sed absque gravi culpa theologica, ea tantum damna sarcire debes, quae mihi contingunt, postquam poteras famam restituere (68), absque incommodo gravi (69).

ART. III. *De violatione Secreti.*

269. Secretum est, *res arcana,* (1); sed ipsa quoque rei arcanae abdita *notitia,* et ejus non prodendae *obligatio* secretum dicitur. Qua

dum ne ipsius infamia ad aliorum quoque infamiam spectet. *Non si heredes* (Lugo, 15, 9; Croix, II, III, 1250); scilicet: *non omnis moriar.* Salm., 127.

60 Lugo, 15, 37; Salm., 13, 4, 131.

61 Lugo, 15, 35; Less., II, XI, 37; S. Alph., III, 997.

62 Laym., VII, 5; Salm., 13, 4, 138. Primo, quia periculum est, ne resuscitetur infamia obliterata; deinde quia in dubio de alterius damno, non tenetur detractor certum (suae existimationis) damnum pati. S. Alph., n. 998.

63 Molina, Tr. IV, 49; Less., 11, D. 25; Laym., VII, 5. *Paria delicta mutua compensatione dissolvuntur* (L. 40, *Sol. Matr.*). Dixi *juris* EXIGENDAE *restitutionis*, ne quis putet, licitum esse, compensationis causa, detractori detrahere. Lugo, XV, 44.

64 V. Salm., 13, 4, 143 etc.; S. Alph., III, 999.

65 Molin., Tr. IV, 40; Laym., VII, 1; Lugo, 15, 6; Salmat.. XXIII, IV, 120, 121; S. Alph., III, 994. Addunt Less. (II, XI, 119), et Croix (III, II, 1245) in hoc posteriori casu - *et si tu animadverteris auditores errare* - Sed hoc huc non pertinet; nam si ego id animadverto, nec auditores certiores facio, non deest injuria *formalis* in Sejum.

66 Moli., IV, 40; S. Alph., III, 996.

67 Less , II, 101; S. Alph., 994.

68 Lugo, 15, 5; Croix, 1244.

69 Molina cit. n. 40; Less., II, XI, 117; Laym., VII, 1; Croix, III, II, 1243.

1 Ex L. 3, *De Probat.*

est notitia, in naturale, promissum, et commissum diducitur. *Naturale* est, si casu aliquid sciveris, quod absque *damno*, vel justo moerore alterius revelari non potest (2). *Promissum* quod ex promissione tua oritur, sive gratuita, sive onerosa: gratuita si tu rem, quam jam noveras, mihi non revelaturum promiseris; onerosa quod ego tibi ea lege aperui, ne cui manifestares. *Commissum* quod tibi credidi consilii, vel auxilii petendi causa, ea lege expressa, vel tacita, ne cui unquam proderes (3): hoc *rigorosum* a TT. dici solet, quippe, post secretum sacramentale, est omnium arctissimum (4). Est autem secretum quaedam quasi res ejus, qui rei arcanae, seu jam factae, seu faciendae, auctor est (5): ideo non licet secreta explorare, ipso invito, eoque minus extorquere; nec prodere, nec, regulariter, eorum notitia uti. Et in re gravi est grave ex genere suo.

270. Et primo explorare, vel extorquere: nam perinde est, ac rem suam domino eripere; tametsi exploranti propositum sit secretum non revelare (6). Nihilominus licet tibi, quasi quodam defensionis jure, ea secreta explorare quae tibi, vel alii nocere possunt graviter et injuste; immo et extorquere ab eo qui vexat injuste (7), adeoque et his licet qui aliis superesse debent (8). Et quia secreta plerumque epistolis continentur, grave est epistolas alterius resi-

2 V. S. Alph., III, 970.

3 V. Lugo, 14, 136, etc.; S. Alph. l. c. n. 3. Quod alii creditur quasi quoddam *depositum* intelligitur (Lessius).

4 S. Alph., III, 970. Puta, si confessarius, consilii a te petendi causa, tibi revelaverit, se poenitentem sollicitasse. *Interest* etc. S. Alph., VI, 698: scilicet, in rebus misceris, consilium quoque, vel auxilium eripere, dirum et publice exitiosum foret. Hinc docent, homine occiso, si homicida lateat, et alius pro eo sit plectendus, non oportere illum prodere, ut is liberetur (Laym., *h. t.*, Cap. V, n. 2). Et jure quoque civili vetitum est magistratibus, de his interrogare, quae alicui credita sunt ratione muneris, quo quis defungitur; utputa medici, advocati, parochi (etiamsi res non cadat sub sigillo sacramentali); et in eos qui haec produnt animadvertitur, paucis speciebus exceptis. Et idem juris est quod ad documenta, a te v. c. parochc, vel Episcopo conscientiae tuae causa concredita (S. C. Epp. 25 Febr. 1842. V. Bizzarri, *Collectanea*, Romae 1888, p. 99).

Porro secretum commissum species est secreti promissi, sed in eo ab hoc distat, quod, tacita promissio servandi secretum, in commisso nunquam non intelligitur; in promisso non item. V. S. Alph., III, 971, v. *Quod autem*.

At in utroque inest tacite semper secretum naturale, quando hoc revelari nequiret sine gravi aut damno injusto, aut justo moerore alterius.

Verum, si postea aliunde forte resciveris quae in eis continentur, qui hoc nomine ea prodit, fidem violare minime dicendus est: et innuit S. Alph., IV, 268.

5 Salmat., 13, 4, 83.

6 Lugo, 14, 144.

7 Lugo, n. 103; Salmat., n. 85. Ideoque et calliditate, et vi adhibita licet (V. Lugo, 14, 101).

8 V. Pontas, v. *Secretum*, Cas. IX in fl. Utputa patri, praelato, magistro.

gnare, praeterquam ex praesumpta domini voluntate (9); immo et jam resignatas ab eo cui missae fuerunt legere, si is illas clauso, vel abdito loco recondidit (10). Nihilominus tibi fas est epistolas resignare ac legere quodam quasi jure defensionis, si putes aliquid contra te eis contineri: dummodo 1° hoc vere probabile sit, et 2° sit grave, et 3° epistola ab eo missa fuerit, a quo secretum licite extorqueri posset (11). Quaesitum est, an quas is projecit literas, si prius ita minutatim disciderit, ut non ita facile jungi ac legi queant, liceat, salva justitia, colligere quasi res derelictas, et compositis frustulis legere (12)? an non liceat, quia ideo sic eas discerpsit, ne legi possent (13)? hoc S. Alphonso est probabilius (14).

271. Dein *prodere*. Porro violatio secreti naturalis est illicita, quasi causa damni, vel justi moeroris; promissi, aut commissi illicita est et hoc nomine, et praeterea velut ex contractu: atque ideo illa plerumque justitiam, interdum solam caritatem laedit, haec justitiam semper. Nempe regulariter in re gravi sub gravi (15); sed aliter, et aliter: nam secretum naturale eatenus obligat, quatenus in eo casu obligat justitia, vel caritas; at cessat, aut fit leve, quotiescumque detractio cessat, aut fit levis. Promissum, siquidem

9 S. Alph., III, 971 pr.; V, 70, 5°. Nihilominus excusatur a peccato gravi qui putat levia eis contineri (Lugo ib.), nec dominum graviter laturum (S. Alphons., V, 70).

10 Moli., To. V, 36; Lugo, 148. Vel deperdidit (Salmat., 13, 4, 86).

11 Lugo, XIV, 103, 148; S. Alph., 969; V, 70, Eoque magis his licet qui aliis praesunt, si necesse revera id sit ad civitatis, vel communitatis ordinem, disciplinam tuendam. Lugo cit. n. 148; S. Alph. l. c.

12 Laym., Lugo, 150.

13 Croix, III, II, 1236.

14 S. Alph., V, 70. Et tenendum; quia, etsi dubium sit jus ejus qui epistolam discidit (V. Prol. § 258, 5), possidet lex quae vetat literas alterius legere. Heic non abs re erit quaerere, cujus sit epistola, utrum ejus qui misit, an ejus ad quem missa est: et si per privatum tabellarium eam misero, non erit tua antequam tibi reddita fuerit (L. 65 pr. *De A. R. D.*); nisi tu ad eam accipiendam miseris aliquem, nam haec tua fiet simul atque huic tradita fuerit (cit. L. 65; et L. 14, § *Si epistola; De Furt.*). Sed si alicujus gratia scripta illa fuit, etiam hujus quodammodo esse intelligitur (citt. LL.). Missam per publicos veredarios, quidam putant, statim atque his tradita est, alterius fieri (Douverg., *Della Vendita*, n. 61): sed puto hos quoque quasi tabellarios esse, non eorum ad quos mittitur epistola (qui plerumque ignorant sibi eas mitti), sed eorum qui mittunt. Legibus autem eis vetitum est traditas restituere propter periculum restitutionis; quis enim scit, utrum repetat is qui scripsit, an alius?

15 S. Alph., III, 971 pr. Parvitas autem materiae, idest modica existimationis jactura; atque ideo leve peccatum existimatur secretum revelare uni tantum, vel alteri viro probo et taciturno; excepto eo, cui quis maxime prae omnibus celari vult (S. Alph. l. c.). Et si id fiat ex justa causa, e. g., consilii petendi, aut leniendi doloris causa, ne leve quidem est (S. Alph, VI).

est gratuitum, non obligat cum incommodo gravi (16); sin est onerosum, quatenus obliget difficile est definire, nam pendet ex intentione et illud exigentis, et illud promittentis, et ex damno utriusque (17). At nunquam, verius, obligat cum damno gravissimo promittentis, nisi is hoc promiserit nominatim (18); licet illud per injuriam extorserit, praeterquam si alter ex revelatione in idem periculum conjiceretur (19): sed evanescit, si ea supervenerit mutatio rerum, qua extante, ab initio, promissio fuisset illicita; ut puta, si celari nequit sine damno alterius injusto et gravi (20). Denique commissum seu rigorosum, non cessat in damno alicujus privati, etsi gravissimo (§ 269, 4), nisi damnum ab eo immineat, cui secretum promissum fuit (21); in tuo, etsi gravi tantum, cessat (22): immo et in gravi damno spirituali ejus qui secretum credidit, quia illicita fuisset hujusmodi secreti promissio (23). Sed cessat semper in damno gravi reip. (idest religionis, vel civitatis); quia salus reip. suprema lex est; et omnis promissio, ex qua resp. grave detrimentum capere potest, illicita, atque ideo nullius prorsus momenti est. Quid igitur si judex, aut superior interroget, nempe rite ac recte, et pro jure et munere suo (idest cum haec scire interest reip. vel communitatis), an oporteat haec secreta manifestare? Utique *naturalia*, quia gravior naturalis lex urget; et *promissa*, quia etsi nominatim promisisses te nec in his casibus revelaturum, illicita fuisset promissio: non item *commissa*, quia haec revelare publice perniciosum est, *licet interposito juramento testimonium proferre cogatur* (24); nisi forte reip. nocitura (25).

16 Ex S. Alph., III, 971, v. *Hoc quoad.*

17 Lugo, 14, 116. Et ita intelligendus est, ut opinor, S. Alph. l. c., ubi docet sine ulla distinctione, neminem teneri servare secretum promissum cum suo damno, nisi id expresse promiserit: et hoc *certum* appellat.

18 Lugo, 14, 115; Croix, III, II, 1232. Quid, si promiseris non revelare etiam cum vitae jactura? Quidam te adhuc teneri putant, alii negant; et utrumque S. Alph., III, 971, v. *Hoc quoad*, est satis probabile. Mihi, si is, cui promissio facta fuit, in eodem discrimine versetur prior sententia est verior; secus posterior, quia promissio prodiga est atque ideo illicita.

19 Less., Navarr., Concina ap. S. Alphons., III, 969, contra Sot., Sanchez, etc. *Praeterquam*, etc.; et de hoc nemo dubitat.

20 S. Alph., III, 970, 4°; D. Th., 2, 2, 70, 1 ad 1.

21 Lugo, 14, 142. Ut ecce, si puella praegnans conetur foetum abigere: sibi imputet.

22 S. Alph., III, 971. *Etiamsi* (ait, v. *An autem*) *alteri immineret periculum mortis; modo illud sine vi, et fraude exceperis.* Alias vix invenies, et ne vix quidem, qui auxilium, vel consilium aliis dare velit in his angustiis; quod publice perniciosum foret.

23 S. Alph., III, 971, IV. Utputa si velit eam ducere, quam tibi revelavit filiam spuriam suam esse. V. Laym. l. c.

24 S. Poenit., 21 Aug. 1830.

25 D. Th., 2, 2, 70, 1 ad 2. Utputa

272. Postremo videamus, an ei qui scit quoquomodo secretum, fas sit uti ejus notitia. Porro, licet secretum sit quasi res aliena (§ 269, 5), nihilominus, ex quo illud rescivi, notitia rei occultae, quasi quaedam veritas (quae ad intellectum pertinet) fit aliquid meum; quocirca non prohibeor ea uti sine damno alterius injusto. Itaque si hujusmodi secretum est aliquid facti (utputa quo loco thesaurus lateat), licite eo utor, quoties post quaesitam hujus rei notitiam id facio, quod ante facere jure meo potuissem: neque enim, propter notitiam quaesitam, jus meum amitto (26). Sin est inventum aliquod scientiae vel artis, quia quidquid invenimus cum studio et labore est aliquid nostrum, eo me uti, altero invito, instar furti esse puto (27).

CAPUT II.

DE INJURIIS QUIBUS LAEDITUR DIGNITAS.

ART. I. *De Contumelia.*

273. Dignitas hominis est, quod ad imaginem Dei conditus sit: sed multa praeterea sunt, quibus homines alii aliis praestant; ceu scientia, virtutes, sed in primis auctoritas, quia haec ex Deo est, et qui ea praestat Dei quasi personam gerit (1): his *honor* debetur. Honor est: *nostrae aestimationis erga alterius excellentiam significatio* (2): distat ab existimatione, seu fama; quia existimatio omnibus competit, honor his qui alios antecellunt: illa nostrum aliquid est, haec est aliquid debitum nobis; proinde is qui existimationem laedit est instar furis, qui *aufert;* qui laedit honorem, instar debitoris est, qui *non solvit* (3). Honor, regulariter, praesentibus redditur (4): laeditur contumeliis.

si haereses, conjurationes, grassationes coercendae sint. Quod autem S. Alph., IV, 49, docet, secretum *commissum* cessare cum silentium cederet *in grave damnum alicujus personae* ex D. Th., 2, 2, 70, 1 ad 2, commissum accipere debemus, concreditum, et non rigorosum. V. S. Alph., IV, 268.

26 V. Less., II, 12, 131. Quid, si secretum extorseris non sine alterius injuria, puta si, resignatis (non tamen retardatis) literis, a Sejo ad Cajum missis, didiceris vacare beneficium aliquod, vel officium; et illud maturius petas, et obtineas? Lugo, 18, 4, existimat, restitutioni locum fore; Less. contra (l. c.). Et verius: scilicet, notitia quidem ex injuria est, sed numquid, propter injuriam hujusmodi, amitto jus petendi beneficium, vel officium?

27 Contra putat Less. cit., n. 131.

1 D. Th., 2, 2, 63, 3. His autem, qui Dei velut personam gerunt (ceu praelati, parentes), major honor, et quidam quasi cultus debetur; qui in illis *observantiae,* in his *pietatis* nomen subit. D. Th, 2, 2, 102, aa. 1, 2.

2 Less., II, XI, 2.

3 Lugo, 14, 7.

4 V. Lugo, 14, 8. *Regulariter;* nam interdum absenti quoque honor deferri

274. Contumelia est: *animi nostri contemptus adversus aliquem significatio* (5). Ideo signis constat; idest, verbis, nutibus, scriptis (quod fit scriptis, proprio nomine in jure dicitur (6) *libellus famosus*): ac praeterea quibusvis actionibus, vel omissionibus, quae natura vel moribus significandi vim habent (7). Verum, ut signa contumeliam contineant, necesse est, ut et contemnendi animo sint expressa (8), et coram eo qui contemnitur; quia, uti honor, ita (per contrarium) contumelia, regulariter, in absentem non cadit (9). Est autem contumelia mortale peccatum ex genere suo (10): verum, cum idem sit cujusvis contumeliae objectum materiale, nempe *honor*, omnes contumeliae sunt ejusdem speciei infimae (11): excepta ea, quae irrogatur parentibus, quippe etiam pietatem laedit.

275. Genus contumeliae est alicui vitia vel defectus objicere, seu animi, seu status, seu corporis (12): quod cum fit injuriae causa, *convicium*, cum joci gratia, *irrisio*, vel *subsannatio* dici solet (13). Irrisio igitur et subsannatio per se levia sunt; sed possunt fieri letalia, si is qui ludificatur sit vir gravis, et aliquid ei objiciatur, quo gravi pudore suffunditur (14). In contumeliam recidunt *maledicta*, quae quis in praesentem evomit (15); sed, ex hoc capite, regulariter, levia sunt (16).

et laedi potest; veluti statua posita (L. 15, *De Injur.*) vel contempta.

5 L. 1, *De Injur.*

6 S. Alph., III, 995. Verum, libellus famosus non intelligitur, si infamia jam innotuerit. Salm., 13, 4, 39.

7 Sot., IX, V, I; Lugo, 14, 193. *Actionibus;* utputa, si eum in theatro, foro, etc., sedere non patitur, si alicui temere irascitur (Matth., 5, 22), si coram eo vociferaverit (L. 15, *De Injur.*). *Omissionibus;* nempe, quoties aliquid omittitur non sine contemptu; veluti, si interrogatus a praelato, non respondet (Ex L. 10, *De Interrog.*), si adstanti non assurgit (Salm., 13, 4, 109), etc.

8 D. Th., 2, 2, 72, 2. Ideo, si quid dictum sit joci, vel correctionis gratia, contumelia cessat: dummodo, nec jocus petulans sit, et correctio moderate fiat (L. 5, § ult. *Ad L. Aquil.*); et ab eo qui corrigendi jus, vel officium habet. V. Galat., 3, 1.

9 Laym., *h. t.* Cap. VI, I. *Regulariter;* nam, uti interdum honor (n. 4), ita et contumelia absenti fieri potest. Et fieri intelligitur, si vel atrox injuria sit, ut puta, editis famosis libellis; vel coram pluribus facta, Lugo, 14, 8.

10 Matth., 5, 22; D. Th., 2, 2, 72, 1 ad 3.

11 Lugo, 14, 190; Salm., 13, 4, 12.

12 V. D. Th., 2, 2, 72, 1 ad 3. *Defectus*, nam crimina objicere et detractio et contumelia est. Moli., Tr. IV, 19, 4.

13 D. Th., 2, 2, 75, 2. Irrisio fit ore et cachinnis; subsannatio naso rugato (D. Th., A. 1), vel motibus corporis et membrorum. Lugo, 14, 193.

14 Sot., V, XI, 2, Concl. 2. Utputa, si viro religioso et honestissimo dicas in facie, ipsum cum puella loquutum fuisse, solum cum sola.

15 Salm., 13, 4, 26.

16 Salm., n. 27. *Ex hoc capite,* nam per se sunt letalia; exceptis, his, quae quis profert in mortuos, vel creaturas irrationales; illa enim levia sunt per se, haec *otiosa et vana*. V. D. Th., 2, 2, 76, 2.

276. Contumelia solam satisfactionem exigit; quae praestanda est, prout in quavis injuria. Ea tantum quae publice fit (ut puta libellis famosis) publice praestanda est: nam satisfactio quaedam quasi restitutio est, quae ad aequalitatem est facienda (17).

Art. II. *De stupro.*

277. Mulierem inire solutam, sed honestam, heic (V. § 69, 54) *stuprum* est. In quo duo inspicienda sunt, injuria et damnum. Injuria, si mulier stuprum passa fuerit invita: invitam autem accipere debemus, 1° quae consentiendi capax non est, nempe si quis cognoscat dormientem, vel ebriam, vel amentem; 2° quae consentit quidem, sed compulsa metu gravi (1), etsi tantum reverentiali (2); immo, ex Nostris, 3° et ea quae sponte consentit, si eam stuprator osculis, amplexibus, tactibus in proximum labendi periculum traxerit (3). *Damnum* reparandum est, non amissus virginitatis flos, sed si mulier exinde nuptias nullas aut deteriores invenerit. Uti igitur mulier damnum passa videatur, necesse est, ut quando stuprum subiit in ea conditione fuerit, ut nubere posset. Injuria satisfactionem, damnum restitutionem exigit. Satisfactio debetur tum mulieri, tum, regulariter, ejus parentibus (4): et de hac expedita res est. Restitutionis obligatio oritur ex revelatione stupri (5): quamdiu igitur hoc latet, cessat restitutio; quamobrem, si innotuerit, refert, utrum culpa mulieris, an viri, an neutrius. Si mulieris, sibi imputet, licet vi superata fuerit (6); nisi illud prodiderit in judicio, injuriae persequendae causa: sin viri, is damnum sarciet; licet mulier copiam sui fecerit (7), et jam antea corrupta fuerit (8): si neutrius, cum commiscuit, rem sui periculi fecit *vir*, si oppressit invitam; *mulier* si haec copiam sui fecit (9): atque ideo, in priori casu restitutio

17 Salm., 13, 4, 38.

1 Laym., *De Justit.*, Tr. III, Par. III, Cap. XIII, 3; Lugo, 12, 5.

2 Salm., 13, 3, 14. Ut ecce, si eam sollicitavit dominus, tutor, ludimagister, commentariensis, etc. V. Lugo, 14; Salm., 9, 9, 36.

3 Salm., 13, 3, 16; S. Alph., III, 642, v. *Dubium fit* 2°. Nempe, quasi causa damni. Verum, hunc non teneri ante sententiam judicis, docet. Reiff., IV, 1, 106: nescio quo jure.

4 S. Alph., III, 641, v. *Haec de viro. Regulariter;* idest, si id patri innotuerit; et filia adhuc in familia patris maneat, licet sub patria civili potestate amplius non sit.

5 Laym. XIII, 4, ibiq.; Navarr. et Vasq.; Salm., 13, 3, 11; S. Alph., III, 641 in fi. *sicut si eam injuste defloras-set.* Lugo, 12, 6; Moli., To. IV, 104, 13.

6 Elbel., *De Rest.*, n. 221; S. Alph., III, 646.

7 Moli., To. IV, D. 104, 13; Lugo, 12, 6; S. Alph. l. c., v. *Excepit* 1°.

8 V. Lugo, 12, 15; S. Alph., III, 641 in fi.

9 Ex C. 2, *De Depos.*

competit, in posteriori cessat. Restitutio autem haec est, ut vir mulierem aut ducat, aut dotet (10); dotet idest, eatenus dotem praestet quatenus mulier aeque bene nubere possit (11). Electio autem mulieris est: nam cogi non potest, nec viro nubere, ne coactioni (12), aut revelationi, nova addatur injuria; nec dotem accipere, quippe qua damnum illatum, maxime si non consensit, ad aequalitatem reparari non potest (13). Nihilominus, quia matrimonia coacta difficiles exitus habere solent, Nostri fere omnes docent, virum liberari, etsi invitam defloraverit, oblata dote, qua aeque bene nubere possit (14): tantum, ajunt, si dotem praestare nequeat, ducere debet (15), dummodo sine damno suo longe graviori eam ducere possit (16). Quoties autem dos praestanda est, haec soli mulieri debetur, cujus interest nubere (17); et ex eo tempore deberi incipit quo eam petiit (18): quamobrem si, ea non petita, aeque benenupsit, aut diem suum obiit, nihil debebitur (19).

10 C. 1, *De Adult.* Less., II, 10, 16; Lugo, 12, 11; Schmalz., IV, I, 33. Scilicet sic interpretatum est cit. C. 1, quo dicitur, *dotabit* ET *habebit uxorem*. V. Reiff, n. 88. Et profecto vir in foro externo cogendus non est eam ducere, quia coacta matrimonia *difficiles solent exitus habere:* at in foro conscientiae, si mulier matrimonium mavult, vir eam, regulariter, ducere necesse habet (V. S. Alph., VI, 104); nisi gravior causa aliud suadeat.

11 S. Alph., III, 641. Est igitur dos non *praetium* aliquod, sed reparandi damni *medium:* quamobrem, si mulier aliunde dotem habet, hanc augeri: si nullam habet, constitui eam oportebit. Lugo, 12, 13; Less, II, 10, 11.

12 Lugo, 12, 12; S. Alph., III, 648.

13 Azor, To. III, Lib. V, Cap. 5. Nec inficiatur Lugo, 12, 14; nam si alius eam corruptam invenerit, vexabit. Respondent, incommoda hujusmodi non recipere compensationem. R dist.: non recipere pecunia et dote, concedo; matrimonio cum defloratore inito, nego. Praeterea morum bonorum et Reip. intersunt haec matrimonia.

14 Less., 10, 13; Lugo, 12, 14; S. Alph., III, 641, v. *Haec de viro.* Nisi forte vir matrimonium promiserit (V. S. Alph., 648): sed de obligatione, quae ex promissione matrimonii oritur, alibi.

15 Less., II, 10, 32; Lugo, 12, 18; S. Alph., III, 649 in fi.

16 Lugo, 12, 18. V. § 223. Alias restitutio cessat. Puta, si longe inferior sit conditio mulieris (V. S. Alph., III, 649 in fi.); aut scandalum magnum ex matrimonio timeatur. Sanch. M. I, 14, 3; Less., II, 18, 9; S. Alph., III, 644; VI, 851.

17 Vasq., *De Rest.*, Cap. III. § 2, d. 4, n. 12; Less, II, 10, 9; Lugo, XII, 8, 9. Et non parentibus: primo, quia *mulier est domina sui corporis, non ipsius parentes* (Salm., 13, 3, 4); deinde, quia in potestate ipsius est non nubere, vel deterius nubere (S. Alph., III, 641, v. *Dub.* 2). Atque ideo, nedum si volens violata fuerit, quod nemo negat; sed etsi invita. Vasq., Less., Lugo ll. cc. Contr. Salm., n. 8, qui id negare videntur ex C. 9, *De Injur.*, in quo nec vola de hac re, nec vestigium.

18 Carpzov., *Prat., Crim.* Q. 68, n. 38.

19 Less, II, X, 15, 20; Lugo, XII, 16, 17. Atque ideo, ex diverso, debebitur si, antequam alteri nuberet, pactum de ea praestanda, vel sententia judicis (S. Alph., III, 642), vel mulieris citatio (Ex L. 182, *De R. J.*); immo vel sola extrajudicialis petitio intercesserit. Scilicet dos, cum sit damni redintegratio, naturali jure debetur; atque ideo saltem ex eo tempore, quo petita fuit.

278. Ad haec, si mulier enixa fuerit, et postea nupserit stupratori, uterque tenetur filium agnoscere. Verum, si citra infamiam agnosci non possit, siquidem mulier vim passa fuit, vir solus alere eum debet; si corpore quaestum facit, solum ipsa; alias uterque. Sed vir ita demum tenebitur, si certum sit, filium suum esse: quid igitur, si mulier primum Sejo, tum Osio commiscuerit, nec appareat ex quo conceperit? Et si hi non fecerint communi consilio, et Osius ignoravit eam Sejo commiscuisse, neutrum ex eis teneri verius est (20). Sin scivit, siquidem uterque eam cognovit semel tantum, posterior tenebitur (21), nam aut ipse pater est, aut, uter eorum sit, ne appareret (si de hac re cogitavit), ipse effecit (§ 217, 5); sin pluries, ambo, si modo neuter ignoravit eam ab alio cognitam fuisse (22). Quid si infans expositus fuerit, nec parentes inopes sint, an teneantur restituere brephotrophio a quo is recipitur, aliturque, quippe brephotrophia pauperibus subveniendis; an minus, quia pueris servandis sunt instituta? Utrumque probabile; sed hoc probabilius (23).

Art. III. *De adulterio.*

279. Adulterium, propria significatione, est: *Alieni tori violatio* (1). Ideoque non intelligitur ante matrimonium jure initum (2). Sed cum initum fuerit, adulterium admittitur etiam illo nondum consumato (3), vel divortio facto quoad torum vel habitationem, immo etiam lenone marito (4): et haec expedita sunt. Sed si mulier ex adulterio filium suscepit, et in eum, quasi legitimum, aliquid impensum sit, vel ipse aliquid a viro ejus, vel a consanguineis acceperit, restitutioni locus esse poterit: quare heic inquirendum est, quarum rerum restitutio, a quo, quibus sit facienda.

280. Principio igitur, restituendum est quidquid ex falsa causa, idest, quasi filio legitimo, datum est: adeoque quidquid a viro ejusve

Plus; ex quo mulier quoquo modo petiit, vir, saltem in foro conscientiae, in mora esse coepit: atqui unicuique sua mora nocet. Alioquin in citationis impensas damnari in judicio non posset; nec sententia quidquam prodesset, quippe quae nihil novi dat.

20 Less., II, 10, 39; Lugo, 13, 24; S. Alph., III, 658. Contra, Molin., Vasq., Azor, etc., existimantes, utrumque teneri pro rata.

21 S. Alph., III, 658.

22 V. S. Alph., III, 658.

23 S. Alph., III, 656.

1 Reiff., V, 16, 1; Lessius, IV, III, 71. Sic dictum, quasi *ad alteram, vel alterum ire.*

2 Ex L. 6, § 2. *Ad L. Jul. De Adult.*, Sanch. M. I, 2, 8.

3 Ex L. 31, *De R. J.* Reiff., V, 10, 5.

4 Innoc. XI, 50. Maritos lenones jus civile (V. L. 30, C. *Ad L. Jul. De Adult.*) *sacrilegos nuptiarum* appellat.

consanguineis, non item a matre, et consanguineis maternis, in eum impensum est, vel ei donatum aut relictum fuit, vel ad eum pervenit ab intestato (5). Restitutioni autem obligantur ipsemet filius adulterinus, eorumque parentes: sed filius, quamdiu ignoravit, se adulterinum esse, quasi ex re injuste accepta; adeoque ea tantum restituere debet, quae penes se extant, vel id in quo factus est locupletior: parentes quasi ex injusta acceptione; adeoque pro eo damno tantum quod, adulterino legitimo habito, suapte natura, et quasi necessario sequitur: ac proinde in id tantum, quod maritus, vel hujus adscendentes in ipsum impenderint; vel ab eis adulterino pervenerit quoquomodo: non item si quid ei quasi fratri, nepoti, etc. pervenerit ab eorum consanguineis, quippe hoc per accidens fit (6): parentes, idest adultera, de qua nemo unquam dubitavit (7), nisi invita fuerit oppressa; et adulter, de quo jam dubitat nemo (8). Sed et filius et parentes ita demum tenentur, si et illi evidens (V. Prol. § 49, 20), et his certum sit, eum fuisse conceptum ex adulterio (9). Facienda autem est restitutio his, qui impenderint, dederint; eisque mortuis, eorum haeredibus.

281. Haec restitutio cessat si fieri nequeat sine damno gravi superioris ordinis (§ 225, 17); idest vitae, libertatis, existimationis. Existimationis; ut puta, si matri opus esset, filium adulterinum profiteri (10): nisi levior existimationis jactura foret (11). Num igitur debeat id revelare marito, ne is quid in spurium impendat, vel ei relinquat?; aut filio, ut restituat, vel ut ne petat? nempe, si nihil grave, sive ab illo (quod perdifficile est), sive ab isto metuendum sit: nam levis heic existimationis jactura foret: minime, si verendum merito sit, ne id prodant; aut si vir mallet damnum pati, quam id rescire (12); aut filius matri fidem non sit habiturus. At vero si adul-

5 Lugo, XIII, 2, 29.

6 Lugo, XIII, 37, 40; Croix, III, II, 338. Contra Molin., To. IV, D. 102, 3, et Salmat., X, 34, 36. Nisi forte (ait idem Lugo) adulteri, cum facile potuissent partum celare, illud marito supposuerint.

7 V. Lugo, 13, 9. Et restituere debet (si aliter non potest) filiis legitimis plus relinquendo, parcius vivendo, rem familiarem diligentius administrando, etc.

8 Vasq., *De Testam.*, Cap. V, § 1, n. 22; Moli., To. IV, 103, 2; Less., II, 10, 45. Nisi mater facile potuisset filium subducere. Lugo, 13, 13; S. Alph., III, 659. Illud non interest, si quid opinor, et nemo TT. id exigit, utrum adulteri commiscentes de prole cogitaverint, an minus. Utrumque vero teneri in solidum, putant Less., 10, 41, et Lugo, 13, 9: quod mihi difficile est. V. § 217, 2.

9 Vasq., 1, 2, 66, 8; Less., II, 10, 39; Lugo, 13, 17. Quod si plures fuerint adulteri dicam suo loco.

10 C. 9, *De Poenit.* Puta si famae perditae sit, aut mulierecula prorsus abiecta. S. Alph., III, 653.

11 Lugo, 13, 58; Salm., 13, 3, 38.

12 V. S. Alph., III, 653, v. *Sed dices.*

terium viro consentiente fuerit admissum, restitutio cessat, sive quoad ea quae maritus in adulterinum impendit, donavit etc. (13); sive quoad ea quae adulterinus accepit ex haereditate ejus, vel intestata, salva legitima debita heredibus necessariis.

CAPUT III.

DE INJURIIS QUIBUS LAEDITUR CORPUS.

ART. UNIC. *De homicidio, feticidio, et duello.*

282. Corpus laeditur cum primis verberibus, mutilatione membrorum, et homicidio: de illis et ista exspedita res est: quare de homicidio solum hic. Homicidium quid sit, alias dixi (V. Prol. § 421); heic videamus, an liceat unquam hominem occidere. Et intererit, utrum hoc fiat 1° et actione et intentione directa; an 2° actione quidem directa, sed intentione indirecta; an 3° actione quoque indirecta. Porro directa actione hominem occidere est, ea actione illum enecare, quae suapte natura ad vitam adimendam pertinet; intentione directa est, eum occidere vitae ei adimendae, non qua alia causa. Et priori modo nunquam licet, quia natura malum est; adeoque etsi modicissimum spatium vitae ei supersit, et licet id fiat aeternae ipsius salutis gratia (1): altero licet tantum, ex necessaria seu publicae seu privatae defensionis causa (2): at posteriori (cum hoc sit mortem permittere, magis quam inferre) licet, ex quavis causa gravissima (3). Omnia expedita sunt, praeter ea, quae ad privatam defensionem pertinent; quare de hac solum paucis.

283. Defendere est, *malum propulsare;* itaque obiectum defensionis est *malum*, nempe *inferendum* (nam post illud illatum *ultio* foret): nec qualecumque, sed certum (quod planum est) et imminens, quia remota plerumque aut evanescunt, aut facile caventur (4). Sed de-

13 Ex Salm., 13, 3, 26. Quia etsi matrimonio fiat injuria, viro non fit.

1 V. S. Alph., VI, 106, v. *Omnino.* Quocirca nefas est, v. c., infantem proxime moriturum in flumen projicere (S. Alph. l. c.), vel matrem ejus proxime morituram occidere (D. Th., 3, 68, 11 ad 3), ad eum baptizandum.

2 C. 18, *De homic.* V. D. Th., 2, 2, 64, 2.

3 V. Lugo, X, 53, 54; Salm., 13, 2, 33 etc. Hinc licet, v. c., puerum vita periclitantem baptizare algida injecta (S. Alph., VI, 106); et, probabilius, turrim hostilem evertere (V. Judic., 16, 30; I Macab., 6, 46), navim comburere, ne in potestatem hostium deveniat (Less., II, 9, 34; Salm., 37), fas est militibus sub ruinis, vel in flammis interituris.

4 Less., II, 9, 44 etc. Ceterum, expectandum haud est, ut alter nocere incipiat. Lugo, 10, 161; S. Alph., III, 387, 388.

fensio *justa* esse debet; 1° quoad causam, 2° quoad aggressorem, 3° quoad modum. 1° Quoad *causam* (defensionis), necesse est, ut malum, quod propulsari vult, sit oppido grave; utputa, jactura vitae, membrorum (5), libertatis, pudicitiae (6); immo etiam bonorum (7), dummodo bona jam tua sint facta (8), nec modica sint (9). 2° Quoad *aggressorem*, necesse est, ut malum immineat ab eo qui occidilur (10), et immineat injuste (11). Illud non interest, si forte is sit expers injuriae, velut fatuus, ebrius; nam quod liceat eum occidere, hoc non ex injuria ejus, sed ex jure defensionis, profluit (12). Plus; licet aggressor a me provocatus fuerit, fas est eum occidere, quia provocatio non dat ei me interimendi jus (13). Demum 3° quoad *modum*, necesse est, ut servetur moderamen inculpatae tutelae (14); idest, ut malum hujusmodi alia via caveri nequeat (15): ideo reus est homicidii, 1° qui poterat certamen vitare, v. c., latendo, fugiendo etc. (16); dummodo sine periculo (17), et (forte miles aut

5 V. Salm., 25, 1, 94. Licet solam mutilationem vulnus sit allaturum, immo deformitatem tantum. S. Alph., III, 380.

6 L. 1, § 4. *Ad L. Corn. De Sicar.* S. Alph., III, 386. Quin putant, etsi mulier consentiat, licere proximis ejus consanguineis (v. c., patri, fratri), occidere invasorem pudicitiae. Salm., S. Alph., III, 391.

7 Exod., 22, 2; C.... *De S. E.* in 6°. Scilicet, si alia via recuperari non possint. S. Alph., III, 283.

8 Ex Innoc. XI, 32. Hinc non licet occidere; v. c., *injuste impedientem, ne haereditas adeatur, vel legata solvantur.* Innoc. XI, 33.

9 Ex Innoc. XI, 31. Verum quae modica, quae non modica? V. S. Alph., III, 383, v. *Quaeritur.* Duo certa videntur: satis haud esse valorem quatuor, aut quinque; contra sufficere valorem 40 aureorum: idest, hodie (§ 107, 30) illinc 40, aut 50; hinc 400 libellarum circiter: res igitur varie, inter haec, ex personis aestimari debet. Lugo, 10, 178; S. Alph. l. c.

10 V. S. Alph., 380, v. *Decius.* Hinc nec tibi fas est, v. c., grassatoris, te insequentis, filium in flumen projicere, ut, dum is eripit filium, evadas.

11 Less., 9, 42. Hinc, v. c., non licet grassatori satellites interimere, se de mandato judicis insequentes. Salm., 25, 1, 19.

12 Grot., *De J. B.* et *P.* Lib. II, Cap. I, § 3; Puff. loc. cit.; Salm., 10, 8, 46. Ut ecce si quis me per errorem invadat (Puff. J. N. G. Lib. II, Cap. V, § 5). Item si fugienti a latrone iter pueri intercludant per viam fusi, vel claudus (Laym., III, 1; Lugo, 10, 127; Less., 59; S. Alph., III, 393); si aggressor objectu corporis infantis se tueatur (Lugo, 124). Itaque licet hos omnes interimere, salva justitia.

13 Lugo, 10, 101. Licet igitur et adultero a marito, et ei qui rixae causam dedit ab eo quem, e. g., percussit, se tueri vel occidendo, ne ab ipso occidatur. Moli, To. IV, D. 81; Less., II, 9, 106; Lugo, 11, 56.

14 C. 18, *De homic.*

15 L. 46, § *Qui cum. Ad L. Aquil.*

16 Lugo, 10, 170. Sed, quoad invasorem, caritatem, non justitiam, laedit (Less., II, XI, 44, 58; Salm., 13, 2, 97); numquid enim ei jus est (nisi forte suae mentis non sit), quo ego cogar fugere, latere?

17 S. Alph., III, 381, 3.

vir nobilis, non tamen clericus), sine ignominia (18) fugere potuisset: et qui 2° se defendendo plus nocuit, quam opus fuerat (19). Quin 3° homicidii reus est coram Deo, qui invasorem occidit directa intentione occidendi (v. c., sibi forte inimicissimum), quamvis necessitate compulsus occiderit (20). Plus; etsi forte per se non sit injusta, at in praxi illicita proculdubio est defensio hujusmodi, quoties periculo hallucinationis non vacat (21). At quando pro se licita foret, pro aliis quoque tuendis (non tamen invitis) licitam esse propter erga proximum caritatem (22), palam est.

284. Homicidio proxime accedit abortus voluntarius fetus, sive animati, quod verum homicidium (Prol. § 421, 1); sive inanimati, quod instar homicidii est (23): et utrumque est malum natura (24). Utrum igitur aliquando licitum sit, utrum oporteat abigere, necare fetum ad salvandum vitam matris, quae aut morbo letali laborat, aut parere nequit, si alias et sibi et filio pereundum sit? Porro hoc fieri potest vel directa actione, vel indirecta. Directa, v. c., craniotomia (seu embryotomia), vel dilaceratione uteri; immo abortu ipso, si, quae adhibentur, vi sua et necessario fetum abigunt, et abigendo, nondum forte septimestrem, interimunt (25). Indirecta, quoties quid fit, quod ad matrem cum primis curandam valet, sed interdum, quasi per consequens, fetum extrudit, enecat; ut scissio venae, balneum etc. Indirecta actione fetum, vel animatum, explodi posse, salva justitia, jam fere nemo dubitat, quia jus vitae matris praevalet (26); quaestio est, an, salva justitia, id liceat actione directa. Et si fetus nondum sit animatus (sed V. Prol. § 27, 1). licitum esse, tenent Nostri *satis multi; et sane graves* (27); immo *gravissimi* (28):

18 Laym., III, 2, ibiq. Soto, Vasq., Navarr., Lugo, 10, 166.

19 C. 18, *De hom.* L. 5. *Ad L. Aquil.*

20 D. Th., 2, 2, 64, 7.

21 S. Alph., IV, 279. V. c., occidere falsos accusatores, falsos testes, vel judicem, a quo iniqua certo imminet sententia; etsi non possit alia via damnum vitari (Alex. VII, 18). Hac re, etsi liceat occidere ad tuendam rem familiarem, ad famam tuendam non licet; quamvis infamia aliter vitari nequeat. Innoc. XI, 17, 30.

22 Salm, 25, 1, 97; S. Alph., III, 391. At profecto (quia vix gravibus caret incommodis ad quae non obligat caritas) non est necessaria. S. Alph., 390.

23 C. 5, *De homic.* S. Alph., III, 394,

24 Pontius M., X, 13, 2.

25 Sane inter caedem et abortum hujusmodi nihil distat, si quid opinor. Nam quis negaverit, e. g., hominem *pariter* occidere, et qui eum transverberat, et qui e turri eum dejicit? *Septimestrem;* quia post septimum mensem fetus, regulariter, nedum vivus editur, sed et vitalis (Prol. § 27); quare hunc abigere, magis partum accelerare est.

26 S. Alph., III, 394.

27 Sporer, IV, 703. Tres et decem enumerat Sanch. M. IX, 20, 9. Alios octo Salmat., 13, 2, 60; quibus alios addit S. Alph., III, 394, v. *Quaer.* 1°.

28 S. Alph. l. c. Inter hos eminent S. Antonin., Navarr., Sylvest., Fumo,

sin est animatus, multorum sententia fuit, et hoc licitum esse (29): hanc sententiam olim non improbabilem censui.

285. Ad haec, instar quoque homicidii est quidquid generationi proximum impedimentum praestat, puta, si mulier sumat venena sterilitatis (30); nisi forte morbi medendi causa (31). Proinde, grave est *mulieri*, re habita, incontenenti semen ejicere, quod tamen vix possibile existimatur; *viro* autem medicamentis directe semen abigere, morbi letalis medendi causa, nisi forte corruptum.

286. Injuriae in corpus nulla restitutio est, sed damni tantum, si et damnum attulit injuriam passo. An et *aliis*, si exinde indirecte damnum coeperint? Utique his qui cum eo velut una persona erant; nempe uxori, liberis, parentibus: sed pro alimentis dumtaxat; adeoque si egeant, et quatenus, et quamdiu egent (32). Aliis, puta his, quos occisus, mutilatus alebat, vel creditoribus, non item; quippe his damnum contigit quasi per accidens (33): nisi forte quis ea data opera occiderit, mutilaverit, ut eis noceret (34); nempe perinde quasi is, qui prohibuit mihi dari (§ 198). Verum ita demum restitutio competit, sive mutilato, occiso, sive aliis, nisi alter mutilavit. occidit, ut se tueretur (Prol § 423, 17). Quid, si is non parum excesserit moderamen inculpatae tutelae, an teneatur totius damni, quia mutilavit, occidit injuste (35); vel nullius prorsus, quippe alter invadendo renunciavit juri suo (36); an tantum partis, quia restitutio aestimatur ex damno (37)? ego hoc aequius puto, maxime si invasor non suae mentis erat. Sane si Cajum, v. c., ludimagistrum, eumdemque pictorem occideris, cui satis fuisset dexteram abscindere, ei aut ea quoque praestare, quae ille pingendo, aut ne ea quidem quae docendo

Covarruv., Silvius, Layman. Mazzotta. Quin puto. omnes TT. id sentire; nam quaestio, non hanc inter eos esse videtur, utrum liceat directa actione, sed utrum *directa intentione* (V. Laym., *De Homic.*, Cap. IV, 4) fetum (inanimatum) abigere: et hac tantum sententia communiter negat. Scite igitur Bussemb. et S. Alph. l. c animadvertunt, frustra hic laborare prioris sententiae patronos: nam quorsum, et quo mihi haec intentio, si *actione* uti licet?

29 Cf. cl. Daniele Viscosi, *L'Embriotomia ne' suoi rapporti colla morale cattolica*. Napoli 1879.

30 Ex C. 5, *De homic.*; Tolet., V, VI, 7. Quaestionis est, an licitum sit haec sumere, si mulier parere nequiret sine mortis periculo, vel ut debitum reddat? Affirm. Ursaya, *Inst. Crimin.*, Lib. II, Tit. V, n. 126; et Zachias, Lib. VI, Tit. I. P. VII, n. 19. Negat generaliter Sanch. M. IX, 20, 2.

31 Sanch. M. IX, 20, 18.

32 V. Less., II, 9, 157; Lugo, XI, 81, 87, 88; S. Alph., III, 631. Sententia certa, sed ratio incerta, varia, difficilis.

33 Lugo. XI, 81, 83; Salm., 13, 2, 107; S. Alph., III, 634.

34 S. Alph., III, 632, 633.

35 Vasq., Lugo, XI, 50, 54; S. Alph., III, 637.

36 Moli., To. IV, 81; Less., II, XI, 133.

37 Silv., Bonac., Disp. 2, Q. ult., Sect. 2, P. I, n. 3.

lucrari potuisset, utrumque, ni fallor, devium est. Ceterum omnis restitutio cessat, si occisus remiserit damnum; quippe in his, quae lucraturus fuisset, nullum jus strictum, ne suis quidem, competit (38).

287. Homicidii voluntarii, adeoque et abortus fetus animati, quamvis occulti, poenae hae sunt: irregularitas et inhabilitas ad obtinenda beneficia ecclesiastica (39). Ad haec, qui scienter procurant abortum fetus etiam inanimati, secus ac olim (lex non distinguit) incurrunt excommunicationem Episcopis reservatam (Prol. § 393, 2): excepta ipsa muliere praegnante, si modo forte grave aliquid sibi metuit (40).

288. Duellum definitur: *Singulare certamen armis letalibus ex condicto susceptum* (41). Consistit 1° igitur ex pugna singulorum; adeoque si plures, agmine facto, concurrerint, duellum non intelligitur (42). 2° Opus est, ut ex condicto susceptum fuerit (43): idest, electis, communi consensu, pugnae loco, tempore (44), et armis (45). Nam si tantum tempus (46), vel locus tantum electus fuerit, duellum dici non solet: immo nec utroque electo, si de his in rixa convenerit, et egressi, statim commiserint (47). Demum 3° ut certatum sit armis letalibus (48): quamobrem si pugnis, bacillis, ferro acie retusa, dimicatum sit, duellum cessat, etsi mors per accidens sequuta fuerit (49). At, si nihil horum desit, nihil refert, qua de causa initum fuerit, v. c., spectaculi, ut olim, aut virtutis ostendendae causa (50).

289. Duellum et homicidii, et suicidii reatum habet (51), quippe

38 S. Alph., III, 630.

39 Xist. V. C. *Effrenatam.*

40 Ait lex *procurantes,* procurare autem intelligitur et qui per se, et qui per alium aliquid fieri curat: ergo excomm. incurrunt, etiam mandantes, ut antea et, hodie, ipsa mulier praegnans; quae mihi verior, licet non communior, sententia est. At non (secus ac antea) consulentes; nec qui quamlibet aliam operam praestant, ut puta qui abortivum parat, qui propinat, etc.

41 Ex Salm., 25, 1, 153. Loquimur de duello inito auctoritate privata.

42 Salm., 10, 4, 33. *Agmine facto;* nam si bini, vel terni hinc inde concurrerint, duellum est. Clem. VIII, C. *Illius vices,* § 5.

43 Clem. VIII, ibid.; Salm., 10, 4, 33.

44 Greg. XIII, C. *Ad tollendum,* § 1; Clem. VIII, ibid., § 3; Bened. XIV, C. *Detestabilem,* § 2; Bullar., To. IV.

45 S. Alph., III, 401, q. 3; Gury, *h. t.* pr.

46 S. C. *Immunit.* 17 Febr. 1703; apud Ferr. V. *Duellum,* n. 5.

47 Reiff., V, IV, 9, 10.

48 Ex Trid. XXV. Ref. 19; Pignat., Salm., 10, 11, 34. Sed nonne in C. *Illius,* Clem. VIII, *vetantur duella etiam non letalia* (Salmat. l. c.)? Minime; haec verba in ea C. *desiderantur.*

49 Reiff., V, 13, 7.

50 V. II° Reg., 2, 15; Sanch. D. II, 39, 12. Existimant Pignat. (Cons., 88, 92) et Reiff. (V, 13, 16), duellum non esse, si duo, ne ignaviae vel timiditatis notam incurrant, armis quidem letalibus congressi fuerint, verum ea lege, ne alter mortifere alterum laederet: sed propter scandalum et exteriorem legum contemptum, gravi profecto non vacat. Croix, III, I, 840; S. Alph, III, 399.

51 Concil. Valentin. (in Gallia) sub Leone IV, an. 855.

utriusque periculum continet. Ideo nulla prorsus ex causa fas est illud *afferre*, v. c., falso accusatori, etsi, nulla alia via, iniqua mortis sententia vitari possit (52). Nec *acceptare*, nisi ad vitam propriam tuendam; vel, ceu quidam putant, ad damnum gravissimum in bonis avertendum (53), si alia via illa tueri, hoc averti non possit. Quocirca non excusatur ne vir quidem equestris, aut militaris, qui duellum acceptat, ne timiditatis notam apud alios incurrat, vel ex gravi metu amissionis famae, vel officii quo se suosque sustentat (54).

290. Qui duellum perpetrant, sive publice (55), sive privatim (56), immo hodie, qui ad illud simpliciter provocant, vel illud acceptant (57), incurrunt excomm. R. P. R., et carent ecclesiastica sepultura (Prol. § 114, 33). Eadem excommunicatione tenentur: 1° *complices, vel qualemcumque operam vel favorem praebentes* (58); ut ecce, patrini, testes, quique consilium in causa duelli, tam in jure, quam in facto, dederint (59); socii, mandantes (60), qui litteras provocatorias, aliaque id genus scripta, manifesta, etc., scribunt, dictant, deferunt, evulgant, imprimunt, aut scribi, deferri etc., mandant, suadent, vel *in his se quomodolibet immiscuerint* (61): 2° qui de industria spectant (62); immo et qui adeunt locum certaminis, ut illud dirimant,

52 Ex Alex. VII, 18; Salm., 25, 1, 167, etc., ubi latissime; S. Alph., III, 400.

53 Struggl. Tr. VII, Q. III, Art. VI, 65. Quod tamen fieri posse negat S. Alph., III, 400, ex C. Ben. XIV, Propp. 1, 4. Sed propp. hujusmodi perstringunt *qui offerat et acceptat; acceptare et afferre* (V. Prol. § 189, 66). Quando autem licitum est duellum *acceptare*, aliud tempus eligere, vel alium locum, illicitum putant Carrie (*De Just.* 814) et Gury (I, 405). Sed, quoad locum, durum videtur: quid enim, si locus, quem provocator indixit, tutus non sit?

54 Alex. VII, 2; Ben. XIV, Citt. Propp. 1, 2, 3.

55 Trid. XXV, Ref. 19.

56 Greg. XIII, Cit. Const. *Ad tollendum*. Sane publicum seu solemne appellatur, quod fit adhibitis patrinis, affixis, subscriptisque chartulis, seu provocationis libello, etc. Salmat., X, IV, 32.

57 C. *Apostolicae Sedis*, Prol. § 391, 3°.

58 Cit. C. *Apostolicae Sedis*.

59 Trid. XXV, R. 19.

60 Greg. XIII, § 7; Clem. VIII, § 7.

61 Clem. VIII, § 6. Atque ideo vel medici, et ipsi *confessarii*, qui prope locum duelli seorsum versantur, duellantibus, id scientibus, opem laturi. *Certa*.

62 Greg. XIII l. c.; Bened. XIV, C. *Detestabilem*, § 3; Cit. C. *Ap. Sedis*. Non *quilibet* igitur *spectatores* (Trident. XXV, R. 19), nec *quilibet adstantes et interessentes* (Pius IV, B. *Ea quae*) incurrunt excom., sed qui de industria spectant, adstant, intersunt, quippe sua praesentia acuunt ad pugnam. Adeoque non qui vel casu transeuntes subsistunt, licet curiositatis gratia (Schmalz., V, 14, 49), vel ubi duellum agitur *subito* excurrunt (Pignatelli, To. IX, Consult. 88, n. 150; Reiff., V, 14, 46) vel in secreto, vel a longe duellum spectant (Salm. S. Alph., VII, 220); eoque minus si intervenerint, ut certamen impediant. S. Alph. loc. cit.

cum primum alteruter vulneratus fuerit, vel sanguinem fuderit (63): ac demum 3°, locorum domini, qui certamina hujusmodi in suis terris iniri permiserint (64); aut, quantum in se fuerit, non prohibuerint (65).

291. Nunc videamus, utrum hi, qui pugnam commiserunt, damni inter se teneantur; etenim, committendo, videntur renunciare juri suo. Et si uterque invicem provocavit, neuter damni aget (66): sin alter, provocanti non competit restitutio (67); provocato competere quidam putant, quippe certamen subiit invitus (68); alii contra, quia acceptavit sciens volens; et est probabilius (69).

CAPUT IV.

DE INJUSTA LAESIONE BONORUM QUAE AD ANIMUM PERTINENT.

292. Dotes animi, idest intellectus et voluntatis, sunt *verum* et *bonum*. Quoad primam, nocet qui decipit; quoad alteram, qui ad malum pertrahit; quoad utramque, qui hominem dementat. Huc proxime accedunt qui sine justa causa aliquem graviter terrent, vel afficiunt moerore gravi, si hoc incolumitati ejus et valetudini nocere possit.

Et I. qui DECIPIT. Decipit autem qui errores docet, et qui mentitur, aut simulat. 1° Qui *errores docet*, siquidem quoad fidem vel mores, semper graviter peccat; et tenetur eum dedocere, quem docuit. Sin quoad scientias, vel artes liberales, non vacat letali, si eum, qui his studet, deceperit in potioribus earum regulis (1); et damni quoque tenetur.

293. Et 2° qui *mentitur*. Mendacium est. *Verbum contra mentem prolatum* (2). Ideo aextimatur ex verbis et ex mente (non ex rei veritate) ea proferentis (3). Dividitur in jocosum, officiosum et damnosum;

63 Clem. V, § 5.

64 Trid. XXV, R. 19; C. *Ap. Sedis*, Prol. § 391, 3.

65 Greg. XIII, § 1; C. *Ap. Sedis* l. c.

66 Mol., To. IV, 81; Less., Lugo, XI, 66; Salm., 13, 1, 96.

67 Lugo, n. 71; Salm. l. c.

68 Less., Sanch., Molin., Lugo, XI, 66; Laym., Lib. III, Tr. 3, Par. 3, Cap. VI, n. 5.

69 S. Alph., III, 638. Nisi, ut puto, acceptaverit duellum, ne occideretur. V. S. Alph., 400, n. 5.

1 Less., II, 8, 3; Croix, III, II, 351.

2 Ex S. August., *Enchir.*, Cap. 22; Laym., Lib. IV, Tract. III, Cap. XIII, 1. Ideo *mentiri* idem est, ac *contra mentem ire:* et malitia formalis mendacii consistit in voluntate fallendi.

3 D. Th., 2, 2, 110, 1. Scilicet, ea sunt verba, ut demonstrent primum mentem loquentis, dein rem (Lugo, *De Poenit.*, 23, 76). Proinde mentitur qui falsum se dicere putat, etsi verum dicat; et, ex diverso, caret mendacio, vel materiali, qui falsum dicit, quod verum putat (Lugo, *De Justit.*, 39, 22). Sed et is mentitur, qui quasi certum

jocosum est, quod ludendi causa profertur; officiosum quod prodest; damnosum quod alteri nocet: nihilominus jocosum, si neque decipiendi animo dicitur, neque, ex modo quo dicitur, decipere alterum potest, magis jocus est quam mendacium (4). Mendacium est malum natura; quia eo abutimur verbis (5): opponitur veritati naturali, seu potius veracitati: et ex hoc capite est per se leve (6): fit autem grave; cum aliud forte praeceptum, ut puta, fidei confitendae (§ 6, 20), aut virtutem laedit, v. c., religionem (V. § 26, 21), caritatem, si scandalum parit, et maxime si justitiam laedit.

294. A mendacio excusant aequivocatio, et restrictio non pure mentalis. *Aequivocatio* incidit quoties quis ambiguo sermone utitur; seu ambigua sit verborum pronunciatio, seu verba ipsa sint ambigua (7). Porro *verba* hujusmodi *intelligenda sunt juxta mentem proferentis:* si quis igitur ea aliter intelligat, etsi bona fide, propter ignorantiam, vel simplicitatem suam, ipse se decipit (8); nisi forte ea quae usurpatur significatio sit vulgo a re, qua de agitur, sic absona vel remota, ut aequivocatio non facile possit animadverti (9).

295. Restrictio mentalis fit, cum minus est in verbis quam in intentione proferentis: alias, cum quis cogitationem suam partim exprimit verbis, partim retinet animo. Et si id, quod retinet, facile subintelligi potest, *non pure mentalis;* secus, *pure mentalis* dici solet (10). Illa caret mendacio, haec non item (11). Quando autem

affirmat quod ipse dubium, vel quasi dubium quod certum putat (Salmat., 17, 2, 41); tametsi alterum certum sit, alterum dubium.

4 Ex S. August., *De Mendac.*, Lib. I, C. 2; Laym., Lib. IV, Tr. III, C. XIII, 4.

5 D. Th., 2, 2, 110, 3.

6 V. D. Th., 2, 2, 70, 4; 110, 4; ibique S. Aug. *Naturali;* nam quod negat veritatem revelatas haeresis est. *Seu,* etc. scilicet, veritas inspicitur in se, et in enunciatione (D. Th., 1, 16, 7); illa est - *adaequatio rei et intellectus* (D. Th., 1, P. 21, 2); haec - *adaequatio signi et signati* (D. Th., 2, 2, 109, 1): *signi,* idest, verborum, nutus; *signati,* idest, rei prout est in mente: illa materialis dicitur, haec formalis; mendacio autem non illa, sed haec opponitur; primo quia *virtus veritatis in manifestatione consistit* (D. Th., cit. A. 109, 1); deinde, quia actiones humanae, magis formaliter, quam materialiter, dijudicantur. D. Th., 110 ad 1.

7 Salm., 17, 1, 105, *Pronunciatio.* V. I Reg., 28, 2. Ut ecce, si praedoni respondeas: *juro tibi, me centum daturum;* vel quaerenti, an sit Petrus domi, respondeas: *Dico non* (S. Alph., III, 151). *Verba ipsa* (V. I Reg., 27, 10; Joann., VII, 8, 10). Utputa, si viro quaerenti, an adulterium admiserit, uxor respondeat: *se non fregisse matrimonium,* vel (si jam illud confessa fuerit), *se innoxiam esse.* S. Alph., 162.

8 S. Alph., 151.

9 Laym., XIII, 11. Veluti, si quaerenti, an Petrus sit domi, respondeas: non *est* (comedit) domi Petrus.

10 Croix, III, I, 284. Ut ecce, si rogatus mutuum dare, respondeas, tibi deesse; vel reprehensus, quod vas fregeris, neges fregisse, subintelligens *mense praecedenti.* Laym., XIII, 5.

11 Ex Innoc. XI, 26, 27, 28. In restrictionem pure mentalem recidit fraus ejus, qui animo quidem nihil retinet, sed partem exprimit verbis,

restrictio non pure, quando pure mentalis dicenda sit, magis facti, quam juris, quaestio est. Haec igitur cum primis aestimari debent, vel ex persona interrogantis, vel ex persona respondentis, quoties alterutri duplex inest persona; nempe, altera qua privatus homo est, altera ex munere aliquo vel officio, quo forte defungitur; ut ecce, si interroget, aut respondeat judex, medicus, confessarius, etc. Si haec igitur inest interroganti, et is non ex sua privata persona quaerat aliquid, tenendum est, nos ei respondere quatenus ex jure suo interrogare *intelligitur*, aut *potest* interrogare (12). Si inest respondenti, huic licet respondere, regulariter, ex ea persona qua mavult, nisi ex una sibi omnino respondendum sit: atque ideo, v. c., adfirmare se nescire, quod revera ex una persona scit, ex altera nescit (13). Si neuter duplicem personam gerit, restrictio petenda est ex ceteris rerum adjunctis: haec una regula comprehendi non possunt (14), ideo in aestimatione viri prudentis esse debent. Ut generaliter dixerim, quoties restrictio mentalis ex circumstantiis est licita, toties subintelligenda ea est. Et in primis est subintelligenda: 1° cum quis respondet ad mentem interrogantis (15), vel juxta ea quae apparent (16); vel 2° cum interrogatur ab eo, qui nullum interrogandi jus habet, aut de his quae sine gravi suo vel

aut signis, quae alter *non potest* aure percipere, vel animadvertere (Salmat., 17, 1, 138). Utputa, si surdo quaerenti, an Sejus hac transierit, respondeas elata voce: *transiit;* submissa adjiciens: *heri, vel nudius tertius;* vel si poscenti, an isthuc sit Petrus, respondeas: - *non est hîc* - premens pede terram (S. Alph., III, 165). Verum, haec quoque sic accipienda sunt, nisi vir prudens et callidus facile animadvertere ea potuisset; ut puta, *si latroni* quaerenti, an Sejus hac transierit, respondeas: *non transiit hac*, addens aliquid lingua ei ignota, vel *manicas* manibus ambiens.

12 V. Matt., 24, 36. *Intelligitur;* veluti, si publicanus ad portas civitatis interroget, an aliquid feras, tuque respondeas: *nihil omnino,* vera erit responsio, si vectigale nihil fers. *Potest;* puta, si judici interroganti, vel non ex jure suo, vel non servato ordine juris, respondeas, *nescire te,* quod revera scis: nam subintelligendum est, nescire te, quod respondere tenearis taliter interroganti. Salm., 17, 1, 139, etc.; S. Alph., III, 152, 154. V. Matt., 24, 36.

13 Ex C. 2, *De off. Ord.;* Laym., XIII, 7; S. Alph., III, 153. Veluti, si judex quaerenti, an Sejus vere sit reus furti, respondeat, *non esse reum furti,* subintelligendo ex *actis et probatis.*

14 V. Salm., 17, 2, 129 etc.; S. Alph., III, 153 etc.

15 V. IV Reg., 8, 10; Joann., 18, 20, junct. Matt., 20, 17. V. g., si quaerenti, num venias Neapoli (quae civitas creditur peste infecta), respondeas: *minime,* cum ex ea venias, sed non sit peste infecta: si judici interroganti, an mutuam pecuniam acceperis a Caio; an aliquid ex hereditate subtraxeris, respondeas: *non accepisse,* cum eam restitueris; *non subtraxisse,* cum non sit in necem creditorum. Salm., 141, 142; S. Alph., 159, quod mihi difficile est.

16 Ex Tob., V 18, v. c., si mulier, quae vulgo creditur uxor Seji, hunc *virum* suum vocet. V. Luc., II, 48.

alterius damno prodere nequit (17); vel demum 3° cum respondet ex recepto et jam vulgari respondendi more (18).

296. His igitur in casibus, aequivocatio, et restrictio mentalis carent mendacio: nihilominus eis uti non licet, nisi ex juxta causa, etsi non gravi (19); alias vix poterit subsistere fides verborum, aut ne vix quidem (20). Et non licet omnino, si id vetet justitia, aut fides, aut caritas: *justitia;* puta, cum quis interrogatur a superiore suo, vel a magistratu, servato jure et ordine juris (21): *fides;* ut in contractibus (22): *caritas;* quoties forent alteri graviter nociturae. Nihilominus, quoties responsio aequivoca, vel cum restrictione mentali, vacat mendacio, si fuerit jurata, vacat perjurio, cum veritas revera non desit (23); quamvis forte, ex alio capite, peccato non careat: atque ideo licite juratur (24). At vero, ad jurandum, causa paululum graviori opus est (25).

297. 3° Qui *simulat;* idest, aliud vult, aliud facit (26): hoc est mentiri re et facto (27). Sed non est perpetuum, quia inter verba et facta plurimum distat: verba ad mentem significandam pertinent, facta non item; illis loquimur aliis, his regulariter nemini loquimur; ideo his nemo mentitur, nisi qui eis utitur ad alterum decipiendum (28). Hac re, Nostri simulationem dispescunt in formalem et materialem: formalis est, quae dumtaxat ad alterum fallendum, materialis quae ad veritatem occultandum adhibetur (29): illa deceptio intenditur, ista permittitur; illa igitur vere mendacium

17 Ex S. Alph., III, 153. Qui docet: *Quoties tenetur quis occultare famam alterius, licite dicit:* nescire; *scilicet, non habeo scientiam utilem ad respondendum.*

18 V. Matt., XXII, 12; XXVI, 50, v. c., petenti a te eleemosynam, respondeas: pecuniam tibi non esse Frassin., *Compend.*, etc. I, 319, contr. Salm., 17, 2, 145.

19 S. Alph., III, 151, v. *Utrum.*

20 Salm., XVII, 1, 107.

21 D. Th., 2, 2, 69, 1; S. Alph. 154.

22 Ex L. 43, *De Contr. empt.*

23 S. Alph., III, 151, 153. Etsi juraveris coram judice. Ib. 172. V. *Quaeritur.*

24 S. Alph. H. A. Tract. V, 15.

25 S. Alph., III, 151. Nempe, propter Numinis reverentiam.

26 S. August., Serm. 22, *De Jacob. et Esau.*

27 D. Th., 2, 2, 93, 1; 111, 1.

28 Ex L. 1, *De Dolo malo.*

29 Croix, III, 298; S. Alph., III, 171; VI, 59. *Dumtaxat:* ergo *si non intendit deceptionem alterius, sed aliquem suum finem,* licita est cum justa causa (S. Alph. cit. n. 171). Ut ecce si quis a socio itineris discedat, fingens se longius ire (V. Luc., 24, 28). Immo in bello fallaciae ad decipiendum hostem adhibitae *(dolus bonus)* carent culpa, ut ecce si exercitus se in fugam vertat (V. Josue, 8, 4, etc.), ut hostem in insidias perducat: nam vecors est qui de hoc non suspicatur, aut dubitat. Sane si mendacium non inest verbis, quibus quis non jure interrogatur, an hoc vel illud sciat, respondet, se nihil scire, qui inesse potest factis hujusmodi?

est (30); haec non item (31), qua proinde uti licet ex justa causa (32). Sed et non factis decipi aliquis potest, et in primis silentio: haec dicitur *dissimulatio:* simulamus falsa, dissimulamus vera. Silentio, regulariter, nemo mentitur (33), quia is, qui tacet, neque fatetur quidquam, neque negat (34): eoque minus mentitur non factis (35); ideo dissimulatione regulariter licet uti. Eoque magis licet aliquid facere vere et ex animo, ad occultandum id, quod volumus alios latere (36).

298. Restat II. ut videamus, ad quid teneatur ex justitia, qui alium AD MALUM PERTRAHIT. Et si pertrahit scientem et volentem ad nihil tenetur (§ 100, 22). Sin dolo aut vi adhibita, tenetur omnia damna ei sarcire (37), quamdiu durat dolus aut vis. Cum haec cessaverint, quia integrum alteri est ad bonam frugem redire, si is pergat operari malum, damnum, quod subinde patitur, ipsi imputabitur (38). Heic quaeri potest, si eum ab Instituto aliquo Regulari deduxit, an *huic* teneatur damni. Et si volentem deduxit, sive novitium, sive professum, cum is ex justitia monasterio non teneatur, nec ille tenebitur (39): sin vi aut fraude, tenetur; seu professum abduxerit, quod nemo dubitat; seu novitium, quod est probabilius (40); nisi forte Religio alium aeque idoneum suppleverit (41).

III. De eo qui alium DEMENTAVIT, palam est teneri totius damni, quod hic patitur, sive qua forte aegrotus factus est, sive qua est factus inutilis (42).

30 D. Th., 2, 2, 111, 1; S. Alph. l. c.
31 Croix, 298. V. I Reg., 16, 2.
32 S. Alph., III, 171. Dummodo non sit mala ex alio capite, ut, v. c., specie tenus idolis thus adolere; infantem baptizatum rebaptizare, etc.
33 D. Th, 2. 2, 111, 1 ad 4.
34 L. 185, *De R. J.* Dixi *Regulariter;* quia interdum silentium quoque fraude non caret. V. Lugo, *De Just.*, 23, 82.
35 Croix, III, I, 298.
36 V. I Reg., 16, 2.
37 Croix, III, II, 344, 347. Et interim ad meliorem frugem eum revocare. Sot., IV, 6, 3; Less., II, 8, 20.
38 Less., II, IX, 11, 15; Croix, 348.
39 Less., II, 9, 19; Lugo, 9, 41.
40 S Alph., III, 662.
41 Less, II, 9, 17; Lugo, 9, 52.
42 V. Less., II, 9, 1.

TRACTATUS V.

DE ACTIBUS SEU INTER VIVOS SEU ULTIMAE VOLUNTATIS IN GENERE

CAPUT I.

DE ACTIBUS INEUNDIS

299. Actum heic accipimus, *quidquid cujusvis negocii gerendi causa fit;* sed in primis actus quos vocant *ultimae voluntatis*, et *inter vivos* (1). Actus hujusmodi omnes inire possunt, exceptis his qui sunt incapaces seu natura, seu lege (Prol. §§ 34, 35). Omnium autem quaedam *substantialia* sunt, quaedam *accidentalia*, quaedam *solemnia*. Substantialia, sine quibus actus constare omnino non potest; velut, in emptione et venditione, res, et pretium: itaque si aedem exustam vendideris, nihil actum intelligitur; sin uno nummo, donatio erit. Accidentalia, quae inesse et abesse possunt, pro agentium arbitrio; ut puta, si praedium vendideris ea lege, ut predio intra certum tempus restituto, fieret inemptum. Solemnia, quae pertinent ad formam actus ex praecepto legis; ut ecce, si pacta nuptialia publico instrumento non fuerint comprehensa. Sunt et *naturalia*, quae, scilicet, tacite insunt natura, aut lege; v. c., ut emptori praestetur evictio, locatori sarcta tecta res locata servetur: haec praetermitto, quia variant pro contractibus.

ART. I. *De actuum substantialibus*

300. Actuum substantialia sunt: *res, causa, voluntas. Res* hic dicitur aliquid dandum, vel faciendum, vel non faciendum. Res debet esse certa, possibilis, honesta. *Certa*; scilicet, apparere oportet quid et quantum dari debeat (1). Si non appareat *quid* reliqueris, promiseris, ut ecce, si promiseris *animal*, magis derisoria, quam utilis promissio erit (2); si non *quantum*, aestimabitur, si aestimari possit ex rerum

1 Dixi *in primis*, nam quae dicturi sumus, ad alios quoque actus pertinent suo modo, ut ecce ad professiones religiosas, ad collationem beneficiorum, etc.

1 LL. 94, 95, 115, *De V. O.* Item si stipulatus fuero domum aedificari, non demonstrato loco, vel fundum dari non adjecto nomine CC. LL. 95, 115.

2 L. 74, *De Legat.* 1°. si testator do-

adjunctis, arbitrio boni viri (3). Illud non interest, si erraveris in designanda re, vel persona, dummodo quo alio indubitabili signo seu demonstratione appareat de qua re actum sit (4). *Possibilis:* impossibilia dicimus, quae in rerum natura non sunt, vel naturaliter fieri non possunt (5). Itaque *impossibilium nulla est obligatio* (6): verum si res divisionem recipit, et ex parte utiliter dari, fieri possit, haec proculdubio, ut alias (Prol. § 168), dari, fieri debebit (7). Demum *honesta:* nam turpia, idest quae laedunt mores bonos, aut leges, ea *nec facere nos posse credendum est* (8). Ideo harum promissio vel praeceptum testamento impositum, nullius plane momenti est (9). Nihilominus valet promissio rei, quae nunc licite praestari nequit, si facta fuerit sub conditione, vel die, quibus impletis, licite fieri possit (10); modo non sit contra bonos mores expectare eventum

mum tibi reliquerit, nec appareat de qua senserit, dabit heres quam volet, ex iis quae testator habebat; si nullam habuit, nihil debebit (Cit. L. 74).

3 Ex L. 35 *De R. J.* Quamobrem si, v. c. triticum, vineum alendae familiae promiseris, reliqueris, pro necessitate familiae dandum erit, arbitrio boni viri (L. 70, § *Gener. De Jure Dot.*). Et in dubio ad minimam summam deducitur (cit. L. 35). Ideo promissis, v. c., frumenti modiis..., quia *pluralis locutio duorum numero est contenta* (L. 12 *De Testam.* C. 40 *De R. J.* in 6°), duo debebuntur: *jussus dare post annos...* vel *post dies...*, post biennium (L. 17, § ult. *De manumiss. Testam.*), vel post biduum (L. 117 *De V. S.* C. ult. *De Praeb.* in 6°) dare debet. At si triticum simpliciter promiseris, nec modum dixeris, nihil actum videbitur. L. 94 *De V. O.*

4 L. 8, § *Si quis nomen. De hered. instit.* Proinde, si quis donaverit, aut legaverit Sejo, v. c., domum, quam a Titio emerat, si constet de qua domo senserit, valet, etsi eam a Titio non emerit (L. 17, § 1 *De Condit. et demon.*) *Non obstat error nominis, si de corpore constet.* L. 4. *De Legat.* 1°.

5 L. 35 *De V. O.* Utputa, si vendideris aedes deustas (§ 3 *De Inut. stip.*), vel promiseris digito coelum attingere. Sed valet obligatio ejus rei, quae facultates promittentis exsuperat, vel quae is per alium dare, facere potest (L. 137, § 5, ibiq. Gl. *De V. O.*); nisi exinde palam appareat non serio actum fuisse.

6 L. 185 *De R. J.*

7 L. 28, § 1 *De Rec. Arbitr.* Itaque jussus, v. c., heres esse, si in triduo, a morte testatoris, monumentum fecerit, licet hoc impossibile sit (L. 6 *De Condit. institut.*), quamprimum facere et potest, et debet, si vult heres esse (Glos. ibid.): scilicet duo heic sunt praecepta, facere et intra certum tempus facere (Ex L. 28, § 1 *De Recept. arbitr.* V. Prol. § 167, 36).

8 L. 15 *De Condit. instit.* Sive in faciendo consistat, utputa, pejerari, furari, ab uxore divertere, nubere affini; sive in non faciendo, veluti si Missionarius tyranno promittat, se deinceps a praedicatione Evangelii cessaturum. (Breno, *Manuale Mission.* To. II, Lib. I, C. 5). Nostri has *jure, illas* (natura impossibiles) *facto* impossibiles vocant.

9 LL. 26, 35 *De V. O.*, L. 6 C. *De Pactis.* C. ult. *Eod. tit.* Immo peccatum est (D. Th., 2, 2, 110, 3 ad 5). Adeoque pro his nec aestimatio debetur, nec id quod interest. L. 103 *De V. O.*

10 L. 42, § 1 *De Legat.* 1. Veluti si quis sibi puellam despondeat, *si baptismum susceperit;* vel acatholicam, *si R. P. dispensaverit.*

hujusmodi (11). Dixi *promissio*, nam valet, ceteris paribus, et *datio* rei quae naturali jure dari prohibetur (12): et *actus* valent qui lege seu canonica, seu civili fieri prohibentur; nisi lex nominatim caveat, pro irritis infectisque esse habendos (Prol. § 210).

301. Causa est, in actibus onerosis, utilitas quae consistit ex actu ipso natura sua (13): haec si desit nihil agitur (14). In gratuitis, causa est liberalitas dantis (15): verum quia nemo liberalis est sine aliqua causa, si deceptus errore *efficaci* promiserit, vel dederit aliquid, siquidem erravit circa causam *motivam* (Prol. § 238, 12), etiam dati repetitio est (16): sin circa impulsivam, Nostri diversi (17), quamobrem possessori favendum erit; atque ideo nec promissa dari, nec data restitui oportebit, nisi is qui accepit, dantem deceperit (18). Sed et honesta causa esse debet. Si fuerit turpis, intererit, utrum solius dantis sit turpitudo, an solius accipientis, an utriusque. Si solius dantis, dari oportebit quod promissum fuit (19). Sin solius

11 L. 83 § *Adeo. De V. O.* Itaque si promiseris Cajam ducere *cum pubes fuerit*, valet (CC. I, 4 *De Desp. imp.*); si *cum uxor tua morietur*, non valet. C. I *De eo qui dux. in matrim.*

12 V. § 104, 11. Utputa, si restituas sicam, venenum, apud te depositum, se vel alium necaturo.

13 Ex L. 1 *De edim. leg.*; LL. 94, 95, 115 *De V. O.* Heic de causa intrinseca loquimur, propter quam inventi sunt contractus, et testamenta; nam extrinsecea, quae aliquem in praesens ad contrahendum, testandum movet, per se nihil mutat: et ideo non est necessaria ut actus valeat; veluti si a te equum emerim, eo quod meum periisse falso existimavi; aut vendiderim, quia procurator meus alium emisse falso mihi persuasit. V. Barbeyr. *Ad Puffend.* III, VI, 1; Pothier, *Obbligaz.* § 20.

14 L. 2, § 3 *De dol. except.*; L. 1 *De Condit. sine cau.* C. 5 *De donationib. int. vir. et uxor.*; C. G. 1131; It. 1119. Ut ecce, si servitus constituta fuerit sine ulla praedii dominantis utilitate (V. § 170, 12); si transactio intercesserit super negocio nulli prorsus controversiae obnoxio (Ex L. 2, C. *De Transact.*; C. G. ex Art. 2044; It. ex Art. 1764); si testator vetuit praedium alienari, nec invenitur persona, cujus respectu id vetitum sit. L. 117, § *Divi Severus. De Legat.* I[a].

15 Ex L. 65, § *Id quoque. De Condict. indebiti.* Molin., Tr. II, 209 in fi.; Zach., 651, 4. Proinde, si testator centum Titio legavit, quia, absente se, negocia sua gessit, licet haec nunquam gesserit Titius, legatum valet (§ 31 *De Legat.*). Inde regula. *Causa legandi legato non cohaeret* (L. 72, § 6, *De Condict. et demonstr.*); idest, non quaeritur, utrum causa vera sit, an falsa.

16 L. 71, § *Falsam causam. De Condit. et Demon.* Dantem autem deceptum non fuisse, jure communi, is a quo petitur: jure nostro is qui petit probare debet (C. It. 828).

17 V. S. Alph., III, 198.

18 Less. II, 18, 129. Ad ultimum si quis aliquid mihi soluturum, quasi debitorem promiserit, neque debiti caussam expresserit, me docere eam oportet (Zach., § 345, 5).

19 Ex L. 4 *De Condict. ob turp. cau.* Veluti, si aliquid dederis aut promiseris puellae, ea mente, ut illam ad commiscendum perduceres; licet id ipsam non fugiat (Ex C. ult. *De Simon.*; Lugo, 18, 50; S. Alph., III, 712, q. 2).

accipientis, nempe si des ut is faciat, vel omittat, quod facere, vel omittere debet, etiam dati repetitio erit (20); nisi forte, postquam is fecit, omisit, dederit sciens se nullatenus esse obligatum, quia donare videtur (21). Sin utriusque, convenit, ante rem turpem perpetratam, quia pactum nullius momenti fuit, nihil dari oportere (22), et datum in foro conscientiae repeti posse (23): post eam perpetratam, nonnulli putant, datum quoque restituendum esse; non enim debetur ex pacto, quod ab initio nullum fuit; nec ex re, cum actio turpis non sit pretio digna (24): contra alii, longe plures, posse vel peti non datum, non ex conventione, sed ex post facto, *quasi* laboris, vel periculi pretium (25): sententia utraque gravis, et utraque S. Alphonso probabilis, sed haec probabilior (26): ideo consultius est possessori favere; sive ei qui promisit, si nondum dedit; sive ei qui turpe opus fecit, si jam accepit (27).

302. Denique *voluntate* opus est, ex qua omnis actio nostra initium capit. Quamobrem nihil erit actum, si quid actum sit joco (28),

20 Cit. L. 4. Nam est quaedam redemptio vexationis injustae (Lugo, 64). Veluti si dederim furi, ut restituat: testi, ne pejeret in damnum alterius, et, ut generaliter dixerim, ne *mihi* vel *alii* facias injuriam. Nam si ei dederim, ne sibi metipsi injuriam faceret, v. c., ne sibi mortem consciscat, vel ut abstineat ab actione quae Deum offendit, vel sibi aut familiae infamiam parit, magis ipsius gratia, quam alicujus vexationis redimendae causa, dare promittere, atque ideo donare videor. V. S. Alph., III, 715; et in primis Lugonem cit. n. 50, qui solus rem acu tetigisse videtur; omissis caeterorum sententiis, quae tot ferme sunt quot capita.

21 L. 47 *De Oper. libert.;* S. Alph., VI, 363, q. 3.

22 L. 8, ff. L. 5, C. *De Condict. ob turp. cau.* V. c., si cum sicario egeris, ut Osium occidat.

23 V. S. Alph., VI, 712. In foro externo, *in pari delicto melior est conditio possidentis* (L. 154 *De R. J.* C. 65 *Eod. tit.* in 6°). *Quia nemo ex turpitudine sua consequitur actionem.* L. 12 *De Furt.*

24 Navar., *Man.* 17, 58; Silv., Adrian., Medina, Collet, etc. ap. S. Alph., III, 712; Comit., Concina Gousset, I, 653; Carrier., n. 333; Frassin., I post n. 694; Puff. I. N. G. III, VII, 8; Poth., *Oblig.* § 15 Ex hac sententia sequitur, ei qui mihi die festo praestitit opus servile, me posse mercedem licite denegare; nihil enim refert, utrum opus turpe sit natura, an jure; nam turpe est; et quod ad eum qui post rem turpem perpetratam dedit sciens volens, ex dictis (n. 20), falsa est sententia.

25 Vasq., Molin., Tr. 1, 94; Sot., VII, 1, 3; Less., II 14, 52; Lugo, XVIII, 54, 59. Dixi *quasi* etc., nam si nihil intervenerit pretio aestimabile, nulla subest causa, cur peti possit; nisi forte, post opus impletum, sponte prorsus datum fuerit. Itaque si, v. c., testamento jussus dare centum *Seiae*, vel *Cajae*, tu, accepta pecunia, Sejam elegeris, prope fur es. Lugo, 37, 19.

26 S. Alph., III, 712.

27 Ronc., *De Rest.* Cap. VI, q. IV. Et de eo qui accepit aperte D. Th., 2, 2, 62, 5, ad 5.

28 L. 3 *De A.* et *O.*

vel simulate (29), nisi lex suppleat voluntatem (30). At lex potest voluntatem supplere in his tantum, quae ad res nostras pertinent, quippe hae tantum legislatoris dominio et potestate continentur. Voluntate vera, inquam, non interpretativa (31). Et exterius expressa (Prol. § 136, 24): exprimitur autem signis, factis, silentio ipso (sed V. cit. § 136). Porro actus *inter vivos* regulariter ex duorum (non minus); *ultimae voluntatis* actus ex unius quidem voluntate consistunt; verum, nisi is, cui aliquid relictum est, id acceptaverit, actus hujusmodi caduci fiunt (V. § 126).

303. Voluntati duo contraria sunt, error et metus. Error; quia *nulla voluntas errantis est;* nempe, quod ad ea, in quibus erratur (Prol. § 147, 20). Sed refert, utrum facti sit error, an juris. Error *facti* ita demum actum irritum facit, si erraveris in his quae pertinent ad substantiam actus (32); vel quoad personam, cujus contemplatione cum primis actus initur (33). Error *juris*, si hic ineundi actus causa unica aut praecipua fuerit (34); vel si error quasi in conditionem recidit: et in primis, si quis putavit nullam ex eo actu, v. c., ex voto, obligationem oriri (35); vel in potestate sua esse,

29 L. 6, § ult. *De Acq. hered.;* L. 20 *De Ritu Nupt.* C. 26, § ult. *De Sponsal.* Quae receptissima sententia est. Lugo, 22, 44 etc.

30 Ex L. 16 *Mand.* Clem. *unic. De Remune.* Ceterum. *nemo existimandus est dixisse quod non mente agitaverit.* Ex L. 7 *De supell. legat.*

31 S. Alph., III, 769, v. *Sed.* Quippe haec nihil est. Prol. § 136, 27.

32 L. 46 *De jure fisci;* C. G. 1110; It. 1110; Au. 871. Ut ecce, si emeris vitrum pro gemma, acetum pro vino (L. 8 *De C. E.*); vel Instituto Eremitarum, putans O. PP., nomen dederis (Lugo, 22, 33). Aliud juris est, si erraveris circa ea quae ad rei qualitates (error accidentalis) pertinent; cum enim sint velut *accessoria*, sequuntur id quod principale est (C. 42 *De R. J.* in 6°); utputa, si aurum deterius pro optimo emeris, aut vinum quod coepit acescere (L. 9 *De C. E.*). At vero substantiam accipere debemus moraliter, et error prope substantialis intelligitur, si erratum sit in his qualitatibus, quae pene recidunt in substantiam actus (Vasq., Sanch. D. IV, 2, 3); ut ecce, si ignorans emerim domum ruinosam (L. 29 *De aedil. edicto*), panem veneno infectum (D. Th., 2, 2, 77, 3); si voverim ire Lauretum, putans distare iter bidui, cum distet iter decem dierum. Lugo, XXII, 26, 33.

33 Ex L. 46 pr. *De Jur. Fisc.* C. G. 1110. It. 1110: Laym., *De Pact.* V, 6. Utputa, si aliquid legaveris, aut donaveris Sejo, quem fratris tui filium (LL. 4, 7, C. *De hered. inst.*); vel ad sacros ordines promoveris Cajum, quem Sempronium falso existimasti: non item, si *illi* vendideris aliquid, *hunc* baptizaveris, confirmaveris.

34 L. 7, § 4 *De Pactis;* L. 1 *De Condict. sine causa;* C. It. 1109. Puta, si filio fratris tui legitimam reliqueris, aut promiseris alimenta, ratus te ad haec ex jure teneri; si hereditatem diviseris cum cognato remotiore Laurent, XV, 505. Inter J. C. Gallicos haec res satis dubia est. V. Toull., II, 58; Laurent l. c.

35 Sanch. M. I, 9, 2; Suar., *De Voto* I, IV, 8. Salmat., 9, 1, 26; S. Alph., III 201; VI, 853, v. *Quaestio.*

ab inita obligatione, v. c., ab initis nuptiis, discedere, quandocumque maluerit *et ideo,* v. c., voverit, nupserit (36). Illud non interest, si forte erratum sit in designanda re, vel persona, quoties de voluntate, qua alia demonstratione, constat (37): et planum est.

304. Deinde obest metus, nempe si actus revera initus fuerit metus causa (38), atque ideo si metus non fuerit ab intrinseco (39), sed 1° incussus ab alio ad actum extorquendum (40); 2° gravis (41); 3° injustus (42) idest si is nullum jus habeat ad extorquendum a te actum hujusmodi, atque ideo, ut ego opinor, quoad substantiam (Prol. § 138) injustus. Dixi ad *extorquendum:* quid igitur, si quis metu sibi incusso ex alia causa. v. c., detrusus in carcere et capite plectendus, ut se liberaret, alicui dedit aliquid, vel promisit; v. c., se filiam ejus ducturum? Et siquidem *extraneo,* valet quasi contractus *do ut des;* sive sponte id promittat. quod planum est (43); seu requisitus ab alio quia is magis aufert, quam infert metum (44). Sin

36 V. Croix, VI, I, 72. *Ideo;* idest, hac animi destinatione: nam si, id putans tantum, v. c., contrahit, ratum erit; tametsi non contraxisset, si scisset, quia interpretativa voluntas nihil mutat V. Lugo, *De Sacram.* VIII, 131, 133; S. Alph., VI, 24.

37 L. 30 *De testam. tut.;* LL. 17, 48, § 3 *De condit. et dem.* (L. 4 *De legat.* V. § 314, 4).

38 Ex LL. 1, 3, 21. *Quod met. cau.* C. 14 *De sponsalib.*

39 L. 21 *Eod.* Ut puta, si in gravi aliquo periculo (v. c., naufragii) constitutus, vovat Religionem ingredi, si periculum evaserit. C. 17 *De Regular.*

40 Cit. LL. 1, 3, CC. 1, 4, *De iis quae vi.* Quamvis non expectaverit, ut alter metum faceret; utputa, si deprehensus in adulterio, vel furto, aliquid ultro promiserit, ne occideretur vel (V. § 301, 20) proderetur. L. 7, § 2 *Eod*, L. 4 *De condict. ob turp. caus.;* Lugo, 22, 175.

41 LL. 5, 6 *Eod.*, C. 2, *De iis quae vi. Gravis,* inquam, vel relative (Laym., VI, 4; Lugo, 22, 138 etc.; S. Alph., VI, 844, d. 2. V. Prol. § 148, 39. Et Sanch. M. IV, 9, 4, ubi late). Quid, si metus fuerit levis etiam relative atque ideo non dederit causam actui, utrum in foro conscientiae metum passus possit ab eo actu recedere, quia injuria sibi facta est; an secus, quia sponte fecisse videtur? (V. Lug. a n. 134). Mihi haec sententia videtur verior. Cf. S. Alph., VI, 844, q. 2.

42 Ex L. 3, § 1, L. 13. *Quod met.* Sanch. M. IV, 13, 3, etc.; Pont. M. IV, 19, 7. Licet tantum reverentialis (Prol. § 138, 14) fuerit (Sanch. M. X, IV, 17, 26; Pont. Matr., IV, V, 6; Salm., 8, 9, 33). Veluti si coactus fueris ducere puellam, quae tibi sponte commiscuit (C. 15 *De Sponsalib.*). Scilicet, qui justum metum patitur *sibi metum ipse infert* (L. 21 pr *Eod.*). *Quoad substantiam:* secus si quoad modum, puta, si solverim, et creditorem coegerim cautionem reddere (L. 14 pr. *Eod.*): licet ob id puniri possim (L. 13 pr. *Eod.*), quia justitia dumtaxat legalis a me laesa est.

43 Sanch. M. IV, VIII, 8, 9, 11. Quamvis damnum sibi inferendum sit injustum. Sanch., n. 11.

44 L. 9, § 3. *Quod met. cau.;* Sanch., n. 9. Nisi forte is extorserit improbum aliquid, et ille alias eo metu se liberare nequiverit (Pont. M. IV, 19, 13): utputa, si medicus, minatus curationem deserere, compulit ut ei aegra nuberet (L. 3, C. *De Var. et extraord.*

si a quo metuit, siquidem huic sponte obtulit ipse, adhuc valet, quamvis malum sibi inferendum sit injustum; ut puta, si dominus obsessae civitatis filiam obsidentis uxorem petat, ut iniqua obsidione se redimat; quippe libere eligit medium hujusmodi (45). Sin rogatus ab illo, Sanchez adhuc valere putat, quia is adhuc aufert, non infert, metum; Pontius contra, quia tacite infert denuo, nisi ille id quod rogatur, faciat (46). Et si is rem justam exigit, recte Sanchez; sin injustam, recte Pontius, quia is novam injuriam facit (47).

305. Sed multum distat inter errorem et metum: error aufert voluntarium, metus non item (Prol. § 148): ideo *ille* actum vitiat, naturali jure, quia *nulla voluntas errantis est* (48); *hic* verius positivo (49), nempe, quia *metum comprobare contra bonos mores est* (50). Proinde, quod quis fecit errore inductus, ipso jure nullius momenti est; quod metu coactus, utrum nullius momenti sit ipso jure (quando lex id non cavet nominatim) (51), an sit magis rescissioni obnoxius (52), disputatur. Hoc communius et verius forte (53). Sano

cogn.; Pont., n. 15; Pothier, *Obbligat.* n. 24; nam turpe est, cogere invitam nubere ei cui nihil promisit.

45 Pont. M. IV, 19, 5.

46 Sanch. M. IV, 12, 10; Pont. l. c. n. 13. Casus est, v. c., si Cajus, qui Sejo mortem intentat, ni filiam suam ducat aut dotet, ostendat se paratum ab his desistere, si Sejus fundum Cornelianum sibi vendiderit.

47 L. 9, § *Sed licet*, 3. *Quod met. cau.* Adde § 308, 20.

48 L. 117 *De R. J.;* C. 14, *De Sponsalib.;* Lugo, 22, 67. Atque ideo etsi fuerit concomitans vel resupinus (Prol. § 132).

49 Ex § 1, *De except.;* CC. 1, 2; *De iis quae vi;* C. G. 1109, 1304; It. 1108, 1300. Et naturali jure, si tantum et cognitionis et libertatis reliquerit quantum satis est ad peccandum graviter, valet (Sanch. M. I, 8, 5). *Verius;* nam alii aliud putant, quia favet. L. 21, § 3. *Quod met. cau.* V. Lugo, 22, a n. 114. Ideo quae non pendent ex jure neque canonico, neque civili, rata sunt etsi metu inita; utputa, si quis, metu mortis, baptismum, ordinem sacrum contulerit, vel susceperit. Secus in his quae ex illo, vel ex hoc jure pendunt; ut in matrimonio, professione religiosa, et renunciatione beneficii ecclesiastici, quae ex juris dispositione plane irrita infectaque sunt.

50 L. 117, *De R. J.* V. Less., II, 17, 41.

51 V. Sanch. M. IV, 8, 2. Ex L. 3, § ult. *Pro Soc.;* L. 17, § *Item. De Minor.*

52 Ex L. 21, § 3. *Quod met. cau.;* § 1, *De except.;* C. 2, *De iis quae vi.* Suar., Reginald., 25, 121; Laym., Lugo, 23, 73; Schmalz., IV, I, 406; Sanch. l. c. n. 4; Pont. M. Lib. IV, Capp. 5, 7, tenet contractus gratuitos ipso jure irritos esse; onerosos rescindendos. Sed devium videtur, nam id querendum est, utrum metus auferat, non *spontaneum*, sed voluntarium, an minus.

53 1° Ex L. 21. *Quod met. cau.;* CC. 15, 28, *De Juram.;* quibus cavetur, juramentum obligare vel metu extortum; 2° quia actio ex metu datur solum metum passo. Utcumque *actus possidet.* Quamobrem, si tibi res vendita, vel beneficium ecclesiasticum collatum sit ab eo, quem metu coegisti, res nihilominus tua fit, adeoque si casu perit, tibi perit; fructus beneficii lucraris, ejusque obligationibus defungi debes.

aut metus aufert voluntarium, aut minus: si non aufert, nihil deest ad validitatem contractus: sin aufert, irritus erit, licet metu justo fuerit incussus. Nihilominus, quod metu promissum fuit, dari non oportet, quia dati repetitio foret (54): ab eo autem, qui metum fecit, peti (55); et, si datum fuit, retineri licite non potest (56); quippe utrumque novam injuriam continet.

306. Sed numquid non etiam vehemens passio actum vitiat? Minime, si mentem non intercipit; et communis TT. sententia est (57). Porro inter actus inter vivos et ultimae voluntatis actus, illud cum primis distat, quod illi perfecti sunt ab initio; hi perfecti fiunt post *honorati* (heredis, legatarii) acceptationem; illis contrahentes stipulantur sibi et heredibus; his testator soli *honorato* consulit (58): quamobrem illi ex persona contrahentium nunquam deficere possunt, sed, his quandocumque mortuis, tenent heredes: hi, si honoratus noluerit aut non potuerit hereditatem, legatum agnoscere, caduci fiunt.

Art. II. *De his quae actibus accidentalia sunt.*

307. Actui inesse et abesse possunt, atque ideo ei accidentalia sunt *conditio, modus, dies.* Conditio quid sit alias dixi (Prol. § 41): heic videamus I. quaenam actibus apponi queant; II; appositae quomodo sint implendae; III. quid praestent. I. Principio igitur omnes apponi possunt actibus seu ultimae voluntatis, seu inter vivos, exceptis 1° potestativis, in *meram* debitoris voluntatem collatis; 2° quae sunt contra naturam actus; et 3° quae impossibilia sunt, vel contra bonos mores aut leges (§ 307). Et si fuerint insertae, *illae* actum vitiant semper (1); item *istae* (2), nisi forte actus, salva agentium intentione, in aliam negocii formam cadere possit (3); *hae*

54 L. 7, § *Sed ex facto. Quod met. cau.;* L. 1, § 4, *De Superfic.* C. 71, *De R. J.* in 6°. V. D. Th., 2, 2, 89, 7 ad 3.

55 L. 134 in fi. *De R. J.* C. 59, *Eod. tit.* in 6°; S. Alph., III, 890; Prol. § 34, 10.

56 Less., II, 37, 44.

57 Navarr., 18, 7; Moli., To. II, Disp. 267; Sanch. M. I, 8, 5. V. Prol. § 149.

58 Cf. Averani, *Interpret.* etc. Lib. III, Cap. IX.

1 C. G. 1174; It. 1162. *Nulla obligatio potest consistere, quae ex voluntate promittentis statum capit* (L. 108, *De V. O.*) MERAM, idest, *ut dare, nisi velit, cogi non possit* (L. 3, *De A. et O.*). Itaque ea quae pendet ex facto aliquo, v. c., *si Romam iero, vel ieris,* valet. STATUM CAPIT; ergo si ad actum *resolvendum* pertinet, valet; utputa, ut res, si intra certum tempus displicuerit, sit inempta. L. 3, *De C. E.;* L. 6, *De Resc. Vendit.*

2 Ex L. 149, *De R. J.* V. c., si vendas praedium ea lege. ne rei dominium in emptorem transeat.

3 Ex L. 13, *De Reb. Dub.* § 13, *Mandati;* C. 25, § *Contra De V. O.* Ut ecce, si in mutuo, commodato, mandato (quae suapte natura gratuita sunt),

demum actus quidem inter vivos vitiant, sed in ultimis voluntatibus pro non scriptis habentur (4). De his autem quae tacite insunt, v. c., promissio dotis, *si matrimonium sequatur* (5); regulariter, quod alias dixi, (Prol. § 41) eadem est vis taciti, et expressi (6).

308. II. Conditio, quamdiu pendet, si est suspensiva, *eum cui aliquid* promissum, vel relictum fuit, quasi creditorem facit (7); sin est resolutiva, facit quasi creditorem eum qui rem praestat (8): ideo neutri interim licet a conditione discedere, vel rem promissam, seu acceptam, facere deteriorem (9): ac proinde utrique licet, si quid sibi metuendum putet, sibi interim vigilare (10). Haec primum: deinde, si conditio casualis fuerit, eventus expectari debet; sin potestativa, siquidem negativa est, pro impleta erit ex quo certum esse coeperit, contra fieri non posse (11). Si est affirmativa, impleri debet: nempe, 1° ex verosimili voluntate ejus qui illam apposuit, *voluntas* enim *regit conditiones* (12); 2° suo tempore (V. Prol. 167);

merces constituta fuerit; nam erunt foenus, locatio rerum, vel operarum (V. Pont. M. III, 10, 6). *Salva*; V. § 343, 11.

4 § 10, *De Haered. Inst.* L. 30, *De A. et O.* C. ult. *De Cond. App.*; C. It. 849, 1160. V. C. G. 900. V. S. Alph., VI, 890. Cur? latet. *Vitiant;* nempe impossibilia *jure* sive in faciendo, sive in non faciendo (§ 300, 8), *facto* impossibilia si in faciendo consistat: itaque si tibi certum promisero - *si in coelum non ascenderis* - et utilis et praesens promissio est (LL. 7, 8, *De V. O.* Lugo, 22, 336).

5 L. 69, *De Jur. Dot.* Promissio matrimonii, si sponsus, vel sponsa contra fidem desponsationis non venerit. C. 25, *De Jurejur.* etc.

6 Ex L. 4, § ult. *De Pact.*, C. 2, *De Reder.* Ideo quae tacite insunt, pro cautis habentur nempe, si ea partes non ignoraverint (Lugo, 12, 54). Itaque si, v. c. duo, scientes se consanguineos esse, inierint sponsalia, id tacite inter ipsos actum videtur, ut dispensatio a R. P. impetraretur.

7 LL. 10, 54, *De V. S. Quasi*, quia nonnisi ex conditione impleta deberi incipit (L. 41, *De condit. et demon.*). Et si ante per errorem ei data fuerit, repeti potest. L. 16, *De Condict. indeb.* V. § 4, *De V. O.*

8 Ex L. 14, *De Pignor. et hypoth.* C. G. ex A. 1180; It. ex A. 1171.

9 Ex L. 9, *Qui potior. in pign.;* Lugo, 22, 383; Laym., *De Voto*, VI, 1. Quocirca v. c., si voveris non nubere, vel castitatem voveris *si litem viceris;* si, lite pendente, nuptias coieris, moecharis, *illic* sacrilegio non vacas. (Salmat., 17, 7, 170); *hic* prope sacrilegii reus es. Lugo, 22, 384.

10 Ex Cit. L. 9, *Qui potior.* Et ex NN. LL. *debet*, ne qua praescriptio contra se, vel usucapio procedat. V. § 147, 13.

11 L. 10, *De V. O.;* C. G. 1177; It. 1168. V. c., *si Cajam non duxeris*, et tu ordinem sacrum inieris, vel Caja alii nupserit (L. 115, § 1, *Eod.* Moli., Tr. II, 2-5): et ideo quod sub hac conditione promissum, aut relictum fuit, statim debetur. Nempe nisi in diem collata sit obligatio: nam si voveris, v. c., centum dare, si kalendis januariis Sejus uxorem non duxerit, mortuo Sejo ante calendas, peti non potest quia dies superest. L. 8, *De V. O.*

12 L. 19, *De Condit. et demon.;* C. G. 1175; It. 1166. Itaque heres pupillo servire, et centum dare jussus, pupillo

3° tota: impleta ex parte pro non impleta est (13); nisi forte res divisionem recipiat, et integram vel praestare impossibile sit (14), vel exigere iniquum (15). Plus, si duo jussi fuerint aliquid praestare, et unus non praestiterit, si res divisionem recipit, alter nihilominus suam partem exigit; si non recipit, totum praestando, totum consequitur (16).

309. III. *Cum extiterit,* vim suam exserit *ipso jure,* et retro valet (Prol. § 41, 63). Quamobrem, si suspensiva ea sit, negocium ipso jure perficitur: sin resolutiva, revocatur ipso jure quod actum fuit (17), ceteris paribus, perinde ac si ab initio pure actum fuisset (18): atque ideo, si res interim deterior aut melior sit facta, incommodum vel commodum, in priori casu, ad acquirentem (19), in posteriori ad alienantem (20) pertinet: et si quid oneris, medio tempore, ab altero fuerit impositum, velut servitus, hypotheca, utrobique ipso jure evanescit (21). Tantum, quoad fructus interim perceptos, inspiciendum

serviet. tutori *dabit* (L. 68, *De Solut.*). Non igitur semper *in forma specifica* (ad literam) conditiones impleri debent, ceu putant Salm., 17, 1, 109; nec semper *aequivalenter* impleri possunt, ceu retur Sanch. D. IV, 23, 26. Nihilominus, in dubiis quia in his adhaerendum est verbis Prol. § 184, 14), in forma specifica erunt implendae. Ex L. 45 *De Cond. et Demon.*

13 L. 23, *Eod.* Itaque heres esse jussus, *decem Sejo datis*, vel *Sejo et Cajo,* si dederit quinque, vel Sejo tantum, nec ex parte fiet heres (LL. 3, 23. 35, *Eod.*); etsi putet, quinque se jussum dare. L. 73, *Eod.*

14 Ex L. 10, *De Ann. Legat.* V. c., Sejo, si duos filios meos literas docuerit, 100 do. lego: si postea unus vita decesserit, 50 debentur. L. 111, *De Condit. et dem.*

15 L. 44, *De Cond. et dem.* Veluti, si fundus mihi legatus fuerit, *si centum* pauperibus *dederim,* et pars fundi postea fuerit evicta (L. 44, § *Si pars. Eod.*). Porro si plures conditiones fuerint appositae, *unius loco habentur.* L. 5, *Eodem.*

16 L. 55, *De Cond. et dem.;* L. 5, C. *De Cond. inst.;* L. 13, *De manum. testam.;* L. 11, *Qui potior in pign.*

17 Ex LL. 1, 3, 4, 6, *De lege Comm.;* C. G. 1182, 1183; It. 1158, 1163, § 1. Nihilominus, si conditio unius favore fuerit adjecta, negocium non resolvitur, nisi is ea uti velit, et suam voluntatem alteri renunciaverit (L. 2, *De lege Comm.*). Puta, si convenerit, ut, pretio intra certum tempus non soluto, res fieret inempta.

18 L. 11, *Qui potior in pign.;* L. 26, *De Condit. instit.;* LL. 1, 3, 4, *De lege Comm.;* C. G. 1179, 1183; It. 1158, 1170.

19 L. 8, § *Sane. De peric. et comm. R. V.;* C. It. 1163 (Secus ex C. G. 1182). Sed si deterior sit facta culpa debitoris, in potestate stipulatoris est, vel a contractu recedere, vel in eo permanere, et cum promissore damni agere. Cit. § *Sane;* C. G. 1182, 3; It. 1163, 4.

20 Ex cit. L. 8, § *Sane* et L. 2, *De lege Comm.*

21 L. 72, § 1, *De legat.* 1°; L. 104, *De Condit. et demon.* Et de conditione suspensiva nemo dubitat: sed nec de resolutiva, ex jure communi (L. 4, § ult. *De lege Comm.;* L. 12, *De Contr. Stip.*), et Gallico AA. 1183, 1656; Toull., VI, 553; adeoque nec nostro dubitandum videtur (AA. 1158, 1170); excepta ea conditione, quae tacite inest, de oneribus adimplendis, in alienatione re-

est, quaenam fuerit mens testatoris, vel contrahentium: et si haec non appareat, aequius puto, neutrobi esse restituendos (22). Si conditio *defecerit*, siquidem facto ejus qui eam implere debuisset, huic nihil debebitur (23); sin facto ejus qui debuisset aliquid praestare, pro impleta erit (24); si neutrius facto, cessat obligatio (25).

310. *Conditioni affinis est* modus (Prol. § 42). Hic si adjectus sit in commodum dantis, vel tertii; veluti, si quis Osio praedium legaverit, *ut sibi vel patri suo statuam ponat;* ideo quod sic relictum, vel pro-

rum immobilium (C. It. 1511, 1787). Aliud juris est, quoties actus rescinditur, aut revocatur ex beneficio legis, quod, regulariter, in necem aliorum non datur: utputa, revocatio donationis, natis liberis (C. G. 1087): neque huc pertinet reg.: *resoluto jure dantis*, etc.

22 Cf. Mazzo., V. 35, 36. J. C. dissident.

23 L. 31 in fin. *De Cond. et dem.* v. c., Sejo, si Cajam duxerit, et noluerit.

24 LL. 3, 20 pr. *De Statu lib.*; LL. 77, 80, § ult. *De condit. et demon.*; L. 85, § ult. *De V. O.*; C. G. 1178; It. 1169. Utputa, centum Sejae legatis, *si peperit*, et haeres ei medicamentum det, ne concipiat, vel ut ejiciat (L. 3, § ult. *De Statu lib.*). At vero in foro conscientiae is 1° nedum non cogitur quidquam facere, ut conditio impleatur (Contra L. 50 pr. *De V. O.*), sed 2° si haec in potestate alterius posita sit, verius, non prohibetur hunc rogare, ne impleat conditionem, non enim videtur obligare se eousque voluisse (V. III Reg. II, 9); dummodo nihil dolo faciat, aut vi (Laym., *De Voto*, VI, 29; Salmat., 17, 1, 174). Immo 3° excusatur si quid fecerit, quo conditio impleri non potuit, si non eo animo fecit, ne conditio existeret, sed propter infirmitatem humanae naturae (S. Alph., III, 218). Quamobrem, nihil peccat (ex 1°), qui, e. g., vovit aut promisit tibi centum, *si hoc anno ab infirmitate convaluerit, si litem vicerit*, et valetudinem suam non curavit diligenter, litem deseruit (Suar., *De Voto*, Lib. IV, Cap. II, 17, 15). Nec (ex 2°) qui, desponsata sibi Caja, *si frater uxorem non duxerit*, rogat fratrem, ut uxorem ducat (S. Alph. l. c.). Demum (ex 3°) qui vovit Religionem ingredi; *si hoc anno salutem receperit, si non fuerit lubrico lapsus;* sanitatem non recipit, ventri plus aequo indulgens (Salmat. l. c.), lubrico labitur, fragilitatem passus (S. Alph. l. c.), voto nihilominus liberatur. V. L. 56, *De Cond. et demon.*

25 L. 4, § *pen. De Stat. lib.* Utputa, *Sejae, si nupserit Osio, centum do, lego*, et Osius moriatur (L. 31, *De Condit. et demon.*; L. 4, *De Condit. insert.*). Tantum in actibus ultimae voluntatis obligatio sustinetur, si conditio aliquid potestativae habeat admixtum, neque stetit per eum, cui fuerat imposita, quominus impleretur (L. 23 in fin. *Eod.*); v. c., *Titio, si duxerit Cajam, si filium manumiserit, si aediculam in foro construxerit, centum do, lego;* et Caja noluerit nubere Titio (L. 5, § 3, *Quando dies leg.*; adde L. 1, C. *De his quib. sub. mod.*), filius decesserit (L. 37, § 2, *De Leg.* 1), locus a municipibus Titio non detur (L. 14, *De Cond. et demon.*; Molin., II, 206; Lugo, 22, 37; Toull., VI, 611). Porro, si haec conditio fuerit adjecta, *si pater consenserit*, et is neque consentiat, neque dissentiat; utrum impleta fuisse, an defecisse videatur, quaestio magis facti quam juris est (Laym., *De Voto*, VI, 3): scilicet, inspiciendum est, quae fuerit mens contrahentium, vel testatoris.

missum est, debetur protinus, cautione praestita (26): eo autem non impleto, competit restitutio; sive quis noluerit, sive non potuerit modum implere (27): praeterquam in relictis, vel datis Ecclesiae, quae praegravari non debet ex negligentia rectoris (28). Dixi *adfinis* est: etenim in eo a conditione distat, quod haec dationem suspendit, modus non item (Prol. § 42, 36); et ideo, in dubio, magis modus praesumitur, quam conditio (29). Adjectus in commodum accipientis, regulariter, pro non scripto est, ideoque non impletus repetitioni locum non facit; veluti si centum reliqueris Paulo, ut sibi fundum emat (30). Et in dubio, utrum in commodum accipientis fuerit adjectus, hoc tenendum puto(31), nisi aliud palam appareat(32).

311. Dies interdum adjicitur, ut obligatio vel ea adveniente finiatur, vel ex ea incipiat (V. Prol. § 40); interdum dilationis causa. *Haec* si adjecta est in gratiam debitoris, ut in mutuo, quod debetur statim dari potest, sed non peti, nisi cum dies venerit (33); sin creditoris, ut in deposito, poterit statim peti, sed non dari, nisi cum venerit dies; sin utriusque, ut in literis collybisticis *(cambiali)*, nisi dies venerit, nec dari, nec peti potest (34). Et si non appareat cujus favore fuerit adjecta, *in dubio diei adjectio pro reo est* (35). In-

26 L. 1, *De his quae sub mod.;* L. 40, § ult. *De condit. et demonstr.*

27 L. 17, *De Usufr. leg.;* LL. 5, 64, § 5, *De Cond. indeb.;* Toull., VI. 651. Sed V. L. 1, C. *De his quae sub modo.*

28 C 4, *De Cond. appos.* Nisi aliud fuerit expressum.

29 L. 108, *De Cond. et demon.;* Voet, 35, 1, 14.

30 L. 70, *Eod.* Vel Sejae, ut nuberet. Moli., To. I, D. 108. V. *Si quis item.*

31 Ex L. 22, § 1, *De Alim. leg.* V. c., si princeps, ultra stipendium, det famulo hordeum, ut equum alere possit, licite hordeum recipit etsi is equum nullum habeat. Lugo, 16, 82.

32 L. 2, § ult. *De Donat.* Ut ecce, si reliquerit, v. c., centum aureos nepoti minus industrio, vel prodigo, ut sibi emat fundum, is cavere debet, se fundum empturum. L. 70 pr. *De condit. et demon.* C. 2, *De Condit. appos.;* S. Alph., III, 734.

33 LL. 8, 42, *De V. O.* Sive ex pacto dilatio debitori concessa fuerit, sive, regulariter, tantum humanitatis causa (Poth., *Obbligaz.* § 232). Et licet conditio, sub qua forte debitum est, jam extiterit: ut ecce si voverim aliquid, *si Titius* CALENDIS MARTIIS *ex bello redierit incolumis*, vel - *si Cajus ante calendas martias in Italiam non venerit -:* et ante id tempus ille redierit, is vita decesserit (Sed V. L. 10, *De V. O.*). Nihilominus, recte ante diem petitur, si debitor non solvendo esse coeperit, vel cautiones promissas non praestiterit creditori, aut praestitas diminuerit *culpa sua.* C. G. 1188; It. 1176. V. C. Au. 458.

34 Ex L. 15, § 3, *Commod.* C. 2, *De Cond. apposit.* Item in foenore (Toull., VI, 667; Delvinc, Zach., Mourl., 1219; Laurent, XVII, 180). Itaque rogatus restituere pecuniam Sejo post decem annos, siquidem propter Sejum, eo quod is rem suam familiarem tueri non possit, si ante diem restituerit, non liberatur; secus, si ut commodum medii temporis ipse sentiret. L. 15, *De ann. legat.*

35 L. 41, § 1, *De V. O.;* C. G. 1187; It. 1175. L. 17, *De R. J.*

terdum vero dies obligationi tacite inest, quoties, nempe, id quod fieri darive debet, illico dari, fieri non potest; puta, domum aedificari, vel Romae dari. Die adjecta, dilationis causa, obligatio pura est: item si adjecta fuerit, ut obligatio ea die finiatur (36). Sin autem adjecta fuit, ut obligatio ex ea incipiat, intererit utrum dies certa sit, an incerta; si certa, adhuc pura est obligatio (37); sin incerta, siquidem ignoratur *utrum* sit extitura, v. c., *cum Titius pubes erit*, semper pro conditione erit (38): sin *quando* (extitura sit), v. c., *cum Sejus moriatur*, in ultimis voluntatibus pro conditione est (39), in contractibus solam dilationem continet (40). Quod scire maxime interest: nam ea quae pure alicui promissa aut relicta sunt, statim debentur, etsi non statim peti possint; quae sub conditione, ita demum debentur, si conditio extiterit; atque ideo, soluta ante diem repeti nequeunt, soluta ante impletam conditionem repeti possunt (41).

Art. III. *De actuum solemniis.*

312. Solemnia actuum quae sint dixi (Prol. § 213): heic de iis tantum, quae ad *formam* pertinent. Forma autem actuum haec est, ut quidam publicis instrumentis conficiantur, utque ipsa instrumenta ex jure fiant: quid autem opus sit, ut jure fiant, utque proinde sua forma constent, prosequi nostrum non est. Ut generaliter dixerim, ut publicis instrumentis sua forma constet ex NN. LL. necesse est: 1° ut exarentur vulgari idiomate, adscripta die, et loco quo conficiuntur; 2° adhibitis testibus, natura et jure idoneis (1); 3° ut postquam exarata fuerint, notarius ea testatori, seu contrahentibus perlegat *(publicet)*, coram testibus: utque omnes ei cum notario sub-

36 L. 50, § *Cui ita. De V. O.*

37 Ex L. 1, *De Cond. et dem.*; LL. 22, 26. *Quando dies legat. ced.*

38 LL. 21, 22, 26, *Eodem*; L. 50, § 2, *De Legat.* 1; Tonll., VI, 478. Nisi palam apparet, diem non *obligationi*, verum *solutioni* adjectam fuisse. L. 17, *De Condit. et demon.*; C. G. 1047; It. 854.

39 L. 4, *Eod.*

40 LL. 16, 17, 78, *De Cond. Instit.* Scilicet, in *illis* solus honoratus, in *his* et heredes inspiciuntur.

41 LL. 10, 16, 18, *De Condictio. indeb.*; C. G. 1186; It. 1174; Poth., *Obbligaz.* 250.

1 *Natura*; ex hoc capite necesse est, ut suae mentis sint; ut non capti auribus, oculis; utque demum linguam testatoris, vel contrahentium intelligant. *Jure*, nempe civili: hoc autem jure necesse est, ut in regno residentiam fovent, seu cives, seu exteri (sed V. C. G. 980); et mares sint, et aetate majores, quique subscribere sciant. Exclusis his, quibus juribus civilibus in poenam est interdictum (Ex C. G. 980; It. 788. V. Au. 592); et notarii amanuensibus (cit. AA. 980, 788), aut studiosis (C. It. 788 V. C. Au. 591, etc.). Porro in contractibus duo testes sufficiunt; in testamentis quatuor, regulariter, opus est.

scribant; et si testator, aut contrahentes subscribere nesciant, aut nequeant, hujus rei et *mentio* facienda, et *ratio* instrumento in ipso exprimenda est (2). Amplius, omnia ex jure acta fuisse ex instrumento apparere debet; non alias, nec aliter (3).

313. Actus qui publicum instrumentum desiderant, si privatis instrumentis comprehensi fuerint; vel publicis, sed non jure factis, pro infectis habentur (4). Scilicet, haec instrumenta hodie non ad solam probationem, ut olim, sed et ad formam, immo ad formam cum primis pertinent: *forma* autem est *quae dat esse rei*, nec alio quovis actu vel instrumento formae defectus, suppleri, sanari potest; quamquam interdum, si postea impleti fuerint (de quo serius) convalescant (5). Nihilominus, si omnium contrahentium subscriptionibus munita fuerint, privati instrumenti, seu *scripturae* vim habent (6). Et haec quoad forum externum: quod ad internum (V. Prol. § 213).

314. Vidimus quae actibus inesse debeant, sive substantialia, sive solemnia. Porro *nihil actum esse credimus, dum aliquid addendum superest* (7). Quid igitur si dubium sit, ne quid defuerit, sive ex *illis*, sive ex *his?* Et si dubium quoad SUBSTANTIALIA versetur, quia haec regulariter deesse non solent, valet heic reg.; *in dubio. omne factum praesumitur recte factum* (Prol. § 150, 44). Sin quoad SOLEMNIA, quia haec accedunt extrinsecus, et aliud factum costituunt, fit locus regulae: *factum non praesumitur, nisi probetur* (8): v. c., utrum res minoris venierint ex decreto judicis, vel res Ecclesiae ex consensu Ordinarii, vel S. Sedis (9). Nihilominus, post elapsos ann. 30, neque has defuisse tenendum est (10).

315. Ceterum, ut sciamus, utrum actus valeat an minus, semper initium ejus spectandum est, et quoad factum, et quoad jus (11):

2 Ex C. G. 973, 974; It. 779, 780. Quid. si testator, vel unus ex contrahentibus, falso affirmaverit, nescire se scribere, vel non posse? Et contractus quidem valet, ne in potestate ejus sit contrahentes decipere; testamentum non item, quia testator praesumitur invitus. Toull., V, 191, 199, 439; Durant., IX, 99; Zach., 670, 70.

3 Zachar., 670, 53. V. c., testatorem suae mentis, vel analphabetam esse, testes suae aetatis, etc.

4 C. G. 1339; It. 1310.

5 C. It. 1310, 1311. V. C. G. 1339.

6 C. G. 1318; It. 1316. Et ideo, si actus publico instrumento non egent, utiles sunt.

7 L. 11 in fi. *De his quib. ut indign.*

8 S Alph., III, 251.

9 Ex L. 10, C. *Non numer. pecun. In jure nihil est, nisi quod apparet.* Ex L. 77, *De C. E.*

10 Ex L. 15, § 2, *De Publ.* Gl. in L. 30, *De V. O.;* Croix, IV, 1366; S. Alph., IV, 187, n. V. Nempe, in foro conscientiae, nam ea veterum reg.: *in antiquis omnia praesumuntur solemniter facta,* in foro externo hodie vix obtinet. Toull., VIII, 163. V. C. G. 1335; It. 1338.

11 L. 14, *Ad S. C. Maced.;* L. 8 pr. *Mandati;* L. 137, § *Cum quis. De* V. *O.*

nam si tunc valuit, *factum legitime retractari non debet, etiamsi postea is carus ceciderit, a quo initium habere non potuisset* (12): et ex diverso, *quod ab initio vitiosum est, non potest* solo *tractu temporis convalescere* (13), quamvis postea quod ab initio defuit, subesse coeperit (14). Sed potest ratihabitione convalescere, de qua serius. Ceterum, si pars tantum vitiosa fuerit, non vitiatur pars utilis per inutilem (15); dummodo recipiant divisionem (16).

CAPUT II.

DE ACTIBUS JAM INITIS

ART. I. *De obligationibus quae ex actibus legitime initis oriuntur.*

316. Omnis quae ex actu, rite inito, oritur obligatio, vel in dando aliquid, vel in faciendo, vel in non faciendo posita est. De ea obligatione quae consistit in non faciendo, res est expedita; nam si quis contra fecerit, cogitur damnum sarcire, et opus tollere (1), si aliquod opus sit quod tolli possit: quocirca videamus de ea, quae in dando vel in faciendo consistit.

317. Itaque si obligatio consistit in dando, dari oportet id quod in obligatione est (2). Et si res dari non potest, aestimatio ejus danda est, quanti fuit eo tempore quo res dari debuit (3) Danda

12 L. 185, *De R. J.* C. 73, *Eod. tit.* in 6°. Utputa si quis, post matrimonium contractum, furere coeperit (C. 26, 32, q. 7); si is, qui erat in possessione juris patronatus cum me praesentavit, postea illud amiserit (C. 19, *De Jure patr.*). Dummodo actus perfectus fuerit Ex L. 140, *De V. O.*. Itaque sponsalia, v. c., evanescunt, si ante initum matrimonium vir amens aut impos evaserit. Sed V. Averani, IV, 24.

13 LL. 30, 212, *De R. J.*

14 L. 83, § *Sacram. De V. O.* Veluti si quis, nondum clericus, vel ante legitimam aetatem, obtinuerit beneficium ecclesiasticum, si postea tonsuram susceperit, vel ad legitimam aetatem pervenerit (V. § 2, *De Inut. Stip.*).

15 Ex L. 5 § 5, *De V. O.*

16 Ex L. 30, § 1. *De Minorib.* Utputa, si tibi uno eodemque actu vendiderim domum 100, et agrum 200 aureis quo tempore domus exusta erat.

1 L. 26, *Quod vi.* C. 2, *De Novi oper. Nunc.* C. G. 1143; It. 1221. Et si id actum sit, ne in aliqua re aliquid fieret (v. c., silva locata, ne caederet, ureret), dare operam debet, ne alius faciat Ex L. 32, *Locati.*

2 LL. 2, 3, 11; 4, 7, *De Act. E. V.* Aliud enim pro alio, altero invito, nec peti, nec dari potest (Ex L. 3, § 1. *De Reb. Cred.* C. G. 1243; It 1245. Et si genus in obligatione est, puta equus, bos, triticum, vinum, nec pessimum offerri potest, ne in donatis quidem (L. 35, § 1, *De Donation.*); nec optimum peti. L. 37. *De Legat.* 1, C. G. 1022, 1046; It. 870, 1204. 1248.

3 LL. 2, 4, *De Condict. tritic.* Quid, si danda sit pecunia numerata et nummorum valor creverit vel decreverit? Et profecto nummi ex praesenti

autem est suo loco, idest quo convenit, aut testator jussit (4): alias, siquidem *certum corpus* debetur (v. c., granum, quod in horreo meo est), aut *species* (e. g., bucephalus), dabitur quo loco erat tunc cum contraheretur, vel a testatore relicta fuit; sin quid aliud, quo loco debitor domicilium habet (5). Denique danda est unica solutione, licet res divisionem recipiat (6). Demum si certum corpus, aut species, ex die dari, vel reddi debeat, debitor necesse habet custodiam ejus interim praestare (7). Quod si hujus rei causa, opus sit impensis extraordinariis, dominum admonere oportet; et si eum admonere nequeat, et eas facere domino utile sit, ipse eas facere, factas autem dominus refundere debet (8). Sed an culpam quoque civilem praestet in re custodienda? Utique, si id aut testator jusserit, aut ipse promiserit: nempe (nisi aliud cautum sit), regulariter, qualem

valore aestimari debent (LL. 14, 99, 102, *De Solut.;* C. G. 1895; It. 1821). Quod etsi minus congruat aequitati, nihilominus, quia publice interest, in foro quoque conscientiae servandum est. Attamen, si valor nummorum variat, dum seu debitor, seu creditor moram facit, hoc soli moroso nocebit. Et nemo ambigit. Durant., XII, 94.

4 L. 41, § 1 *De Usur.;* L. 4, *De Compens.;* L. 9, C. *Eod. tit.*

5 Tot. tit. ff. *De eo quod certo loco.* L. 49, § 1. *De Leg.* 1: C. G. 1247; It. 1249; Toull, VI, 555; Durant., XIII, 101.

6 L. 41, § 1, *De Usur.;* C Au. 1415; It. 1204, 1246. V. C. G. 1220, 1244.

7 Ex L. 32, *Depos.;* C. G. 1136; It. 1219.

8 Ex L. 24, *De R. J.;* L. 18. § *Possunt. Commod.;* C. G. ex a. 1890; It. ex a. 1817; Lugo, 7, 134. Quid, si in communi rei suae, et alienae periculo, utramque servare non possit, an servare debeat alienam cum jactura rei suae? Obscura, implexa, difficilis est quaestio haec apud Nostros, quia unde ejus solutio petenda sit inter ipsos non convenit. Quidam existimant, petendam esse ex pacto tacito, adeoque ex culpa civili, quam praestare debet is qui rei custodiam praestat (Vasq., *De Rest.* Cap. II, § 2, d. 2); sed hi aut falso supposito laborant, aut saltem dubio Alii vero inquirendum putant, utra sit pretiosior (Moli., Disp. 296; Less., II, 27, 22; Laym., *De Pact.* VII, 7); quippe, ajunt, hanc servare debet bonus paterfamilias. Ita porro, quando utraque sua est, nam si una tantum sua sit, haec sibi semper pretiosior erit: scilicet, cuique ea pretiosior est, quae amittitur cum graviori detrimento (Lugo, 8, 133). Itaque, his omissis, quaestio aliter expedienda est. Sane, haec jactura est velut expensa extraordinaria (Lugo, 8, 137); quae, si utilis, rei dominum onerat: quamobrem, si res aliena sit pretiosior, et ipse necesse habet eam servare (Less., II, 27, 22, *Communiss.*), et dominus ei refundere detrimentum rei suae (Lugo, 8, 140). Nec obstant L. 5, § 4, *Commod.;* C. G. 1882; It. 1810; *omnes enim conveniunt,* leges hujusmodi inniti praesumptione doli (Lugo, 132), quia *bona fides abesse praesumitur, si, rebus tuis salvis existentibus, alienas amisisti* (C. 3, *De Deposit.;* L. 32, ff. *Eod.*). Si non est pretiosior, non cogitur eam servare. Nec ideo debet quidquam dependere pro aliena, quasi casu interempta (Lugo, 140): tametsi in gratiam utriusque, vel sui tantum, fuisset penes se (Lugo, n. 159). Sed si servaverit, oportet eum indemnem facere; verum non ultra rem, quam domino utilem gessit (Lugo, n. 140): idest, si res sua minoris erat, quanti haec fuit; secus, quanti fit aliena.

suis rebus (9). Secus, quaestionis est, an eam praestare debeat in foro conscientiae ante sententiam: et quaestio haec est, utrum id a testatore impositum, vel a se promissum tacite videatur? Quidam affirmant (10); alii negant (11): ergo interim possessori favendum.

318. Si obligatio consistit in faciendo, et debitor *ex contractu* facere nolit, in potestate creditoris est, id ejus impensis facere (12): debitor *ex testamento obtemperare* debet, si relicta sibi capere velit (13). Sed uterque permittitur, ea quae debet per alium praestare, nisi aut opus artificiale sit, aut creditoris intersit ab ipso fieri (14). Sufficit autem opere *mediocri*, idest, communi peritia defungi (15). Si fecerit imperite, quia *imperitia culpae* (civili) *adnumeratur* (16), in foro fori tenebitur semper (17) post sententiam judicis; non item in foro

9 L. 55, § 4, *De C. E.*; L. 26, § *Non tantum. Fam. ercisc.*; L. 32, *Depos.* V. C. It. 1224. Adeoque LATAM, si ipse desidiosus homo sit (L. 1, v. *Quia, De V. O.*); sin solers, LEVEM (Ex L. 33, *Depos.*). Et mitius agendum est cum eo qui gratis, vel in commodum alterius officium praestat (L. 5, § 2, *Commod.*; L. 19, *Praescr. verb.* C. G. 1992; It. 1746). At *levissimam* nemo praestat, quia exactissima diligentia neque naturali jure exigitur (Moli., II, 295; Lugo, 8, 103); neque, verius, civili (Donell., XVI, 7; Haimb., § 466; Tropl., *Vend.* 162): uno tantum casu excepto, *quando scilicet aliquis profitetur se diligentissimum et peritissimum, et alicui quaerenti non mediocrem, sed diligentissimum, sese offert ut talem* (Lugo, 8, 90). Etenim exactissima diligentia in suis rebus est insuetum aliquid, et extraordinarium prorsus; in alienis vix possibile aliquid est. Veteres plerique J. C. in negocio quod solius dantis utilitatem respicit (v. c., depositum), *latam*; contra, in eo quod solius accipientis (e. c., commodatum), *levissimam*; in eo demum quod utrinsque (emptio et venditio, locatio, pignus, societas), *levem* dumtaxat (Vinn.) culpam praestandam esse docuerunt in § 2, n. 7, *Quib. mod. re. contr. obl.* Quod Nostris quoque interdum arrisit. V. Salm., 13, 1, 31; S. Alph., III, 554.

10 Vasq. *De Rest.* Cap. II, § 2, dub. 6; Moli., Tom II, D. 295; Laym., *De Pact.* VII, 5.

11 Sot., V, VIII, 2; Less., VII, 43; Lugo, VIII, 106; S. Alph., III, 554; quia, remota injuria formali, omnis restitutio cessat.

12 C. It. 1220. Jure communi et Gallico (L. 13, § 1, *De Re Judic.*; L. 53, § ult.; L. 72, § 1, *De V. O.*; C. G. 1142) in potestate debitoris est magis solvere quanti interest creditoris: sed utrum id locum haberet in foro conscientiae, inter veteres J. C. non satis constitit (V. Huber, *Ad Instit.* Lib III, Tit XV, n. 6). Et Gallici J. C. recentiores putant, integrum esse creditori vel petere id quod interest, vel rem facere impensis debitoris (V. Demol., Laurent, XVI, 99, 201). Nihilominus, si neutrum fieri possit sine gravi creditoris incommodo, debitor gravi non vacat, quia fidem fallit. V. Beusch., *De Contract.* VI, 6.

13 L. 11, *De Legat.* 3.

14 L. 31, *De solution.*; C. G. 1237; It. 1239.

15 Ex L. 18, § *Venditor*; L. 29, § *Illud, De aedilit. edicto. Qui artificem promisit, vel dixit, non perfectum eum praestare debet, sed ad aliquem modum peritum, non indoctum in artificio.* L. 20, *Eod.*

16 L. 175, *De R. J.* V. Prol. § 297, 13.

17 L. 10, § *Celsus*, 4, *Locati.*

conscientiae, nisi deceperit eum quocum contraxit, vel se nominatim obligaverit (18). Porro obligatio alicujus operis faciendi regulariter divisionem non recipit (19), utputa, si quis promiserit balneum, aut domum facturum: non enim videtur fecisse, si ei propriam formam, quae ex consummatione contingit, non dederit (20): quamobrem, si totum opus praestare nequeat, liberatur (21); nisi creditoris intersit, partem fieri, v. c., inchoari aedificium.

319. Sive autem in dando sive in faciendo obligatio consistat, suo tempore praestari debet; idest, quo convenit, aut testator jussit: et si nihil hujusmodi adjectum sit, in contractibus – *quod sine die debetur, praesenti debetur* – nisi obligatio *ex re ipsa* dilationem capiat (22): in testamentis quam primum dari debet (23). Qui suo tempore rem non praestat, *moram* facere dicitur: sed et is cui res debetur, si accipere eam distulerit, moram facit. Quocirca mora definiri potest: *Solutionis faciendae, vel accipiendae dilatio* (24). Fit vel ex re, vel ex persona. *Ex re* cum vel res ipsa moram continet (25), vel dies adjecta seu pacto (26), seu lege ipsa (27) praeteriit. *Ex persona* si interpellatus, etiam extra jus, debitor opportuno loco non solvat (28); creditor non acceptet, non veniat (29): *Unicuique* autem *sua mora nocet* (30); verum debitori, in foro exteriori si culpa civilis (31), in

18 Ex L. 6, § *Sicuti medico. De Offic. Praesid.* Ideoque nonnisi ex culpa gravi theologica (Sot., IV, VII, 2 in fin.; Lugo, 8, 93; Salm., XIII, I. 27, 32; S. Alph., III, 555). Scilicet. sibi imputare debet, qui talem adhibuit. L. 1, *Si mens. fals. mod.* Haec sententia mihi difficilis est. V. § 233, 20.

19 L. 85, § *Secunda*, 2, *De V. O.*

20 L. 79, § *Quaedam. Ad L. Falc.* Item, si *operam* promisit (L. 3, *De Op. liber.* : operae sunt diurnum officium. L. 1, *Eod.*

21 L. 15, *Eod. Nec solvi, nec deberi, nec peti pro parte poterit opera.* Ibid.

22 L. 41, § 2, *De V. O.*; L. 14, *De R. J.*; C. It. 1173, G. 1146. *Nisi*, etc., v. c. Romae, dari quod cum fit expectandum est id spatium, *sine quo fieri non possit* (L. 60. § 1, *Locati*).

23 Ex L. 25, § *Haec. De condit. et demonstr.*

24 Ex L. 37, *Mandati.*

25 LL. 73, 111, *De V. O.*; C. G. 1146, It. 1173, Au. 904. Idest, cum aliquid fieri vel dari utiliter nisi intra certum tempus non potest; v. c., equum eunti ad nundinas commodare.

26 L. 12, C. *De Contr. Stipul. Dies interpellat pro homine* (C. 4 *De Locat. et Cond.*). Haec regula exsulat in C. G. 1139, 1146: Zachar., 308, 4. Penes nos stat, nisi forte dies post mortem debitoris venerit (C. It. 1223).

27 V. Haimberg., § 471, 2; Zachar., 308, 6, 7. Quid si dictum sit, *cum potuero*, vel, *cum voluero*? Et jure nostro utrumque recidit in arbitrium judicis (C. It. 1173): jure comm. et Gall. primum tantum, alterum in diem mortis (Mazzo., V, 38, n. 4).

28 L 32, *De Usur. Etiam*, etc. Voet, 22, 1, 25: Zachar., 308, 8.

29 L. 105 *De V. O.*; L. 18, *De Const. pec.* L. 4, C. *De Usur. pupill Opportuno loco*, adeoque (nisi aliud convenerit, aut testator jusserit) quo debitor domicilium fovet (Toullier, VI, 555).

30 L. 134 *De R. J.*; C. 25, *Eod.* in 6°.

31 L. 24, *Ex quib. caus. major.* C. 7, *De Pignor.*; C. G. 1147, It. 1325.

interiori si theologica (32) eum tenet; creditori vero etsi nulla ipsius culpa (33) intervenerit. Itaque debitor, qui in mora est, si res deterior sit facta, aut perierit, damnum praestat (34); et id quod interest (35).

320. Verum, quia ejus quod interest aestimatio plerumque difficilis est, ejus loco poena stipulari, vel a testatore imponi solet. Est igitur haec poena quasi praestatio ejus quod interest (36). Et aliquid accessorium est, atque ideo tunc demum debita, si obligatio principalis rata fuerit (37). Committitur ob moram (38): et creditoris electio est, utram exigere velit, poenam, an rem promissam: non enim utramque exigere potest (39); nisi poena stipulata fuerit *rato manente pacto* (40). Illud inspicere non oportet, num revera tanti in praesens creditoris intersit, an minoris, an pluris (41). Sed nihil im-

32 Lugo, 8, 125. Itaque excusatur, v. c., si in vinculis fuit (L. 21, 22, *Eod.*); si putavit dominum non invitum (L. 78, *De furt.*; Lugo, 8, 124); quod in foro conscientiae regulariter praesumitur quamdiu is non petit (Lugo, 18, 29; Salm., 13, 1, 254): vel existimavit, justa exceptione tueri se posse; neque enim debuit jus suum indefensum relinquere (L. 43, *De Petit. hered.*). In summa, quaecumque ex bona fide exceptio sufficit, ne mora facta esse videatur (Ex L. 40 in fi. *De Reb. cred.*). Et si debitor nullo gravi afficitur damno excusat in foro conscientiae modica dilatio (Ex L. 115, *De Solut.*; L. 21, *De Judic.*): idest, quae vicesimum diem non excedit (S. Alph., III, 680).

33 L. 18, *De Const. pec.* Utputa si valetudine, vi, tempestate impeditus fuit (Cit. L. 18).

34 L. 72, *De Solut.* Itaque, si, v. c., creditor pecuniam sibi a debitore oblatam recusavit, is, si postea haec sine sua culpa interierit, liberatur (cit. L. 72); quamvis antea in mora solvendi fuerit (L. 91, § *Sequitur De V. O.*). Et e contra (C. It. 1219, § 1).

35 L. 9, *De reb. credit.*; C. G. 1147; It. 1225; Au. 1334. Et si pecunia danda est, praestat usuras (L. 32, § pen. *De Usur.*); et post annum ex NN. LL., usuras quoque usurarum ex die *citationis* (C. G. 1154; It. 1232, contra L. 28, C. *De Usur.*). praestare debet.

36 Ex § 7, *De V. O.*; C. G. 1229; It. 1212. Au. 1336. V. Pothier §§ 338-365.

37 Ex L. 69, *De V. O.*; C. G. 1227; It. 1210. Veluti si bovem mortuum, vel aedes exustas, quod ego ignorabam, promiserim (Cit. L. 69).

38 L. 22, *De A. et O.*; C. G. 1230; It. 1213.

39 L. 145, *De V. O.*; C. G. 1228; It. 1211.

40 L. 16, *De Transact.*; C. G. 1229; It. 1212.

41 § 18, *De Invtil. stipul.*; C. G. et It. ll. cc. Nisi forte plus ei nocitum sit dolo debitoris (Ex L. ult. § ult. *Rem rat. hab.*; LL. 41, 42, *Pro socio*). Ceterum si debitor ex parte obligationem implevit, poena, arbitrio judicis (C. G. 1231; It. 1214), pro rata minuitur (V. Lugo 22, 399). Mortuo autem debitore, *si unus* ex haeredibus dandi moram fecerit, vel alios dare prohibuerit, si id quod debetur individuum sit (ut bos, equus), et poena ideo apposita fuit, ne obligatio divideretur, creditor ab illo integram, a ceteris (quibus tamen repetitio competit) pro portione sua poenam exigere potest: si res divisionem recipit, v. c., centum oves, ab illo dumtaxat, et pro sua portione tantum (L. 4, § *Cato De V. O.*; C. G. 1232, 1233; It. 1215, 1216).

pedit quominus poena a testatore imponi, vel stipulari possit ad sollicitandam obligationem, idest ob solam debitoris moram, atque ideo etsi nullum ex ea creditori damnum emergat, aut lucrum cesset, quia nihil habet a legibus vel a bonis moribus alienum. Hoc autem distat inter utramque, quod poena quae debetur pro eo quod interest debetur ante omnem sententiam judicis (42): de ea quae ob moram debetur utrum debeatur ante judicis sententiam: non satis convenit; nonnulli negant, quia poena est (43), alii affirmant, quia pactum est (44); alii, cum utriusque habeat aliquid, putant non antea deberi, quam creditor eam petiit (45): quos sequor.

321. Poenae proxime accedit *arra*. Arra dicitur id quod in negociis contrahendis ab uno alteri datur ea lege, ut is qui non implet obligationem, si eam dedit, illam amittat ; sin accepit, duplam reddat (46). Arra, prout poena, continet aestimationem ejus quod interest obligationem impletam non fuisse, atque iisdem queis poena, juris regulis consistit; his duobus exceptis, primo quia datis arris cavetur utrique contrahenti; deinde quia ei solum qui implevit obligationem optio datur, utrum velit arra frui, an rem promissam exigere (47).

Art. II. *Quibus modis tollitur obligatio.*

Obligationes, quae ex actibus rite initis constant, extinguuntur, ex parte *debitoris*, solutione, ex parte *creditoris*, acceptilatione, ex parte *utriusque* novatione et compensatione; ac demum *naturali* jure, interitu rei; *civili*, praescriptione.

322. Solutio, lata significatione, est, *Praestatio rei debitae* (1); seu haec dandum, seu faciendum aliquid sit: heic de solutione rei dan-

42 Sanch. M. I, 37, 1; Lugo, 22, 403.

43 Sanch. l. c. n. 4. Sententia probabilis Salmat., XI, 2, 67, et S. Alph., I, 150; valde probabilis Lessio, 20, 136.

44 S. Alph., III, 767.

45 Moli., Tr. II, 97; Less., 20, 136; Suar., *De Legib.* V, VI, 8. Et est communior. Ad haec poena stipulari potest adversus eum qui non fecerit, aut fecerit aliquid: v. c., adversus sponsum nisi concubinam extruserit (L. 121, § 1, *De V. O.*); aut vicinum, si aedes altius extulerit. Si *fecerit* nempe si hoc quod factum est revera effectum habuerit (Prol. § 298, 27): itaque si, ad litium molestias, vel incommodos vicinos removendos, convenerit, ne super divisione facta lis moveatur, ne domus vicina a te cauponi elocetur; *hic* poena cessat quoad caupo ea uti coeperit; *illic* a lite mihi mota debetur, etsi causa ceciderís (Pothier l. c. § 349).

46 C. It. 1217, 1230. V. pr. *Inst. De empt. et vend*, et C. Au. § 909.

47 Cit. Art. 1217; Mazzo., V, 43.

1 L. 176, *De V. S.*

dae, nec omni, sed ea quae rem quae datur transferre debet in accipientem (2). Haec alienationis species est (3); ideo, ut debitum extinguat, necesse est, regulariter, I° ut res detur ab eo qui potest alienare (4), 2° ut detur creditori qui capax sit eam accipiendi (5), utque 3° res quae datur fiat accipientis (6). Et si quis debitor sit ex pluribus causis, in potestate ipsius est edicere in quam imputari maluerit (7). Quid, si neque ipse imputaverit, neque creditor de consensu debitoris? Et siquidem nullius earum, vel plurium dies venerat, imputabitur in causam duriorem (8); si nulla durior, in antiquiorem; si nec antiquior ulla, in omnes pro rata (9). Qui falso creditori solvit, non liberatur, nisi forte solverit bona fide creditori *apparenti* (10), aut solutum versum sit in rem creditoris (11). Verum, qui indebitum solvit ignorans, repetit (12); *ignorans* inquam; nam *cujus per errorem*

2 V. C. It. 1240; Durant., XII, 26. V. L. 167, *De R. J.*

3 Zachar., 316, 10.

4 L. 14, § ult. *De Solut.*; C. G. 1238; It. 1240. V. C. Au. 1421. Seu potius, ab eo, cui non datur in integrum restitutio; quid enim, v. c., si is, qui sub tutela est, solverit evidens debitum haereditarium?

5 LL. 15, 49, *Eod.*; C. G. 1241; It. 1243; Au. 1424. Verum, si in rem creditoris versum fuerit, valet ff. Tit. *De in rem. verso*; CC. G., It., Au. ll. cc.). Solutio facta procuratori, non tamen falso (LL. 12, 34, § 3, *De Solut.*), nec ad lites (L. 86, *Eod.*), ipsi mandanti facta intelligitur. L. 4, C. *Eod. tit.*

6 Ex L. *Non videntur*, 128, *De R. J.* Quod autem cavetur C. G. 1238; It. 1240, oportere rem esse solventis, cessat in re mobili b. f. accepta (§ 122, 38), et in immobili serius b. f. usucapta (§ 149, 27).

7 L. 1, *De Solut.* Etiam creditore invito (Ex C. G. 1253, It. 1255. Contr. L. 2, *Eod.* et C. Au. 1415). Nempe, dum ne jus creditoris laedat, ideo non potest, e. c., prius in sortem solvere, dein in usuras (C. G. 1254; It. 1256; Au. 1416); vel in debitum cujus nondum dies venit, si dies in favorem quoque creditoris fuerit adjecta.

8 L. 5, *Eod.* Utputa, in ea quae cum usuris, vel sub pignore, debita est.

9 LL. 97, 103, *Eod.*; C. G. 1345, 1346; It. 1257, 1258; Au. 1416.

10 C. G. 1240; It. 1242. Idest, ei qui est in possessione juris exigendi (Ex L. 88, *De Solut.*; L. 17, *De Transact.*; Toull., VII, 26): velut heredi apparenti, de quo serius; aut *vero*, qui hereditatem vendiderat, si debitor venditionem ignoravit (L. 17, *De Transact.*). Non item ei qui est in possessione solius tituli seu instrumenti; vel falsae cessionis; exceptis schedulis mensariis *ad latorem*, Zach., 317, 9, etc.

11 LL. 15, 49, *De Solut.*; C. G. 1239; It. 1241, ex Au. 1424.

12 L. ult. C. *De Condict. indeb.*; C. G. 1235; It. 1237; Au. 1431, 1432. *Indebitum*, nempe etiam naturaliter (LL. 26, 46, 54, *De Condict. ind.* Cit. AA. 1235, 1237, 1432). Indebitum vero accipimus sive alii quam creditori, sive ei cui jam solutum fuerat, sive creditori sed plus tua parte, solveris (L. 101, *De Solution.*). Sed et id quod solvitur pendente conditione, vel ante diem quae facit conditionem (§ 327), indebitum est (LL. 16, 17, *De Condict. indeb.*; C. G. 1186; It. 1174; Au. 1434). At vero *nulla repetitio est ab eo qui suum*, idest, rem suam (Accursius), *recepit* (L. 44, *Eodem*). Illud non interest, utrum in facto erraverit, an in jure: et hodie nemo amplius dubitat.

dati repetitio est, ejus consulto dati donatio est (13). Ab eo autem, qui indebitum accepit, repetitio competit, sed quasi a possessore, seu bonae, seu malae fidei.

323. Compensatio heic est: *Debiti et crediti inter se contributio* (14); ideo, nisi aliquid debitum sit ultro citroque, ne intelligi quidem potest (15). Est instar solutionis (16); ideo ei locus non fit, nisi 1° utrumque debitum sit earum rerum, quarum altera alterius vice fungi

Ceterum, qui solvit, praesumitur debitor: nisi is, qui accepit negaverit, solutum sibi fuisse. L. 25 *De Probat.*; scilicet, is tacite negat debitum.

13 L. 54, *De R. J.* Ideo is qui b. f. indebitum accepit ita demum restituit, si res penes se extet, vel ex ea factus sit locupletior (L. 3, *De Condict. indeb.*); et nisi ob eam rem cautiones consciderit, aut pignus reddiderit (C. G. 1377; It. 1146). Restat quaestio elegans et subdifficilis: si alius pro alio solvit, utrum succedat in jure creditoris: et quando non succedit num repetat a debitore quod solvit. Principio, alium pro alio solvere posse, vel invito debitore, certi (LL. 23, 53, *Eod.*); creditore invito, ex NN. LL. (C. G. 1236; It. 1238: Durant., XII, 16. Contra C. Au. 1423), vix non certi juris est. At vero creditor non cogitur solventi suas actiones cedere; et quasi *nomen* vendere (L. 37, *De Fidejuss.*; C. G. 1236; It. 1238). Ergo is non succedit in jura creditoris, nisi his cessis 1° vel a creditore, et in re praesenti (L. 76, *De solution.*; C. G. 1250; It. 1252. V. C. Au. 1423); vel 2° a debitore ipso, qui, pecunia ab eo accepta, creditori solvit (V. C. G. 1250; It. 1252); vel 3° nisi, ex NN. LL., sua intersit debitum solvi: nempe, si est correus, fidejussor, creditor alius, emptor, legatarius, heres (V. C. G. 1251, 1020; It. 1253, 1033). Quid igitur, si nec ex pacto, nec ex lege, succedit in jura creditoris, an saltem id, quod solvit, a debitore repetere possit, si rem utilem ejus gessit? Utique, sive *nomine ejus* solvit, nempe quasi negociorum gestor (Ex L. 2, *De negoc. gest.*), quod vix dubium puto; sive *nomine suo*, quod aequitas suggerit (Cf. Durant. XII 19). At si solvit, creditore prohibente, neque inter Romanos J. C. (V. L. ult. C. *De neg. gest.*), neque inter juris naturalis (V. Puff. ad Grot. J. N. et G.), et civilis (Laur., XIII, 439) interpretes satis convenit. Justinian. in cit. L. 5, statuit, repetitionem cessare: jus Gall. et Nostrum silent: sed verius est cessare (Laurent., XVII, 484). Durant., l. c. omnia ex bono et aequo aestimanda esse putat: et ita in foro conscientiae omnino tenendum est, si quid opinor, si recta intentione et utiliter solvit.

Ceterum, quoties repetitio competit, inter eum qui succedit in jura creditoris (seu pacto seu lege) et eum qui non succedit, plurimum interest: ille enim creditoris, cui solvit, personam sustinet; hic non item sed ex facto suo *(ex solutione)* agit. Proinde, si v. c., usuraria pecunia erat, ille deinceps etiam usuras exigit: is non item. Et si ab eis solutum fuerit quod praescriptioni quinquennali obnoxium erat ille huic, is tricennali dumtaxat praescriptioni erit obnoxius (Tropl., *Prescriptions*, 1034); nam aliud debitum est.

14 L. 1, *De Compensationibus.*

15 L. 9, C. *Eod. tit.*; C. Au. 1438. Proinde, quod, v. c., tutor petit nomine pupilli, non compensatur cum eo quod suo nomine debet (L. 18, ff *Eod.*). Nihilominus, quae competit reo principali aut correo, eam jure suo objicit fidejussor (C. G. 1294; It. 1290), et, pro rata correi, debitor solidalis. C. It. l. c. V. Zach., §§ 298, 29; 329, 4.

16 L. 4, C. *De Compensat.*

valeat (17); et 2° utrumque pariter exigi queat (18); et 3° liquidum pariter sit (19), vel quod protinus liquidari possit (20). Illud non obest, si utriusque sit vis, aut causa diversa (21). At vero non objicitur compensatio reposcenti rem, sibi per injuriam ablatam, vel commodatam, vel depositam (22), vel debitam ob alimenta (23). Fit autem ipsa juris potestate, ideoque, ipso jure, debitum tollit aut minuit, etiam creditore inscio, vel invito (24): nisi quis antea compensationi renunciaverit (25).

324. Acceptilatio est: *Actus, quo creditor debitori suo debitum remit-*

17 Ex L. 2, § 1, *De reb. credit.*; C. G. 1291; It. 1287; Au. 1438. Nempe, quia aliud pro alio, invito creditore, solvi non potest: ut ecce, vinum novum pro veteri (Poth., 624). At si ego tibi equum promiserim, tuque postea heres extiteris Caja, qui mihi equum debet, utriusque fiet compensatio (Cf. Sebast. De Medicis, *De Compensat.*, Lib. 1 § 5). Amplius: ex NN. LL., rerum venalium *(derrate)*, quarum in foro definitum pretium sit, et pecuniae, admittitur compensatio. C. G. 1291; It. 1287.

18 L. 6, *De Compens.*; Cit. AA. Verum dilatio concessa humanitatis causa non impedit compensationem (L. 6, § 1, *Eod.*; C. G. 1292 1; It. 288). Amplius: in foro externo, ejus, quod naturaliter tantum debitum est, cum eo quod civiliter quoque debetur hodie non fit compensatio (Toull., VI, 389; Durant., XII, 406; nec ejus quod obnoxium est rescissioni, vel restitutioni in integrum. Ex L. 14, *Eod.*; Zachar., 326, 2. Sed V. C. G. 1966.

19 L. 14, C. *De Compens.*; C. G. 1291; It. 1287; Au. 1438.

20 L. ult. C. *h. t.*; Toull., VII, 371; Zach., 326, 9; Mazzo., V, 125. Porro liquidum dicitur, *cum certum est, an, et quantum debeatur*. Pothier, § 628.

21 Ex L. 14, C. *De Compens.*; Zach., 326, 23. Ut puta, si alter usurariam, alter sine usuris pecuniam debeat; vel usurae sint diversae (LL. 11, 12, *De Compens.*): vel inde credita pecunia sit, hinc legata. Tantum si non eodem loco dari debeat, ratio habenda est quanti alterius interest suo loco dari. L. 15, *Eod.*; C. G. 1296; It. 1292.

22 L. 14, C. *De Compens.*; L. 11, C. *Depos.*; C. G. 1293; It. 1289; Au. 1440.

23 C. G. et It. ll. cc. Nempe, sequestrationi haud obnoxia (Citt. AA): ideoque, ex jure *Gall.*, statutis lege, vel donatione, vel testamento (C. Proc. 581, 582; *Nostro* omnibus prorsus. C. Proc. 592.

24 LL. 3, 4, 21, *De Compens.*; C. G. 1290; It. 1286; Au. 1438. Ideoque, si quis, ea non usus, per errorem solverit, quasi indebitum repetit (L. 10, § 3, *De Compens.*); et si debitum sit ex pluribus causis, imputabitur perinde ac solutio C. G. 1297; It. 1293.

25 C. It. 1289, 4; Zach., 327, 1. Sed si in necem aliorum creditorum, aut fidejussorum, sit facta, revocari ab his poterit (C. G. 1298; It. 1294). Et renunciari potest tacite quoque (Toull., VII, 393). Sed non intelligitur ei tacite renunciasse, qui ea in judicio usus non est, nam post latam quoque sententiam potest ea uti. L. 9, *De Compens.*; Durant., XII, 459.

Compensationi proxima est confusio. Fit, cum jus creditoris et debitoris in eamdem personam devenerint; sive debitor creditori, sive creditor debitori, sive tertius aliquis utrique sine inventario haeres extiterit (L. 51, *De Fidejuss.*; LL. 95, 107, *De Solution.*; C. G. 1300; It. 1296; Au. 1445). Verum confusio (de qua mox) potius debitorem eximit, obligationi, quam obligationem extinguit: ideo, eam praetereo.

til (26). Est species donationis; ideo ab eo tantum fieri, eique tantum fieri potest, qui donare, vel cui donari permittitur (27). Nec intelligitur, quamdiu non fuerit acceptata (28); et cum fuerit acceptata, ex quibus causis donationes, ex his et acceptilatio revocari potest (29). Fit autem vel tacite; sed tacite, *juris* praesumptione, penes nos uno tantum in casu, nempe si creditor debitori suo cautionem reddiderit, vel reddi jusserit (30). Quid si non satis appareat, utrum acceptilatio intercesserit, an solutio quia donationes praesumendae non sunt? Et solutionem magis intercessisse, in dubio tenendum puto *quia nemo suas pecunias jactat, et indebitas effundit* (31).

325. Novatio (nova obligatio) est: *Prioris obligationis in novam obligationem translatio* (32). Fit mutatione vel debiti, vel debitoris, vel creditoris. *Debiti,* quoties mutuo consensu, priore obligatione sublata, nova obligatio constituitur (33). *Debitoris,* si quod ego debeo, alter creditori meo *expromiserit* soluturum (34): vel si ego alium (debitorem) *delegaverim* (dederim) creditori eum acceptanti (35). Demum *creditoris,* si, quod ego Sejo debeo, ei promiserim alii solvere (36). Verum novatio non intelligitur, nisi haec facta sint *animo* novandi, idque

26 L. 8, *De liberat. legata.* Dicitur *imaginaria solutio.*

27 Durant, XII, 341, 350.

28 Zachar., 324, 16. *Communissima* J. C. Vetus autem regula: *Ad jura renunciata non fit regressus,* hodie, quasi falsa, explosa est. Et acceptari potest vel tacite.

29 V. Durant., 354, 356. Ut puta, natis liberis.

30 L. 2, § 1, *De Pact.;* L. 13, *De liber. legata;* C. G. 1282, V. 1283; It. 1279; Durant., XIII, 432. Quid, si creditor debitori suo sanguine conjunctissimus, puta frater, diu in petitione cessaverit, et cum debitore suo pluries rationes dispunxerit, nec unquam pecuniam ei creditam desideraverit, utrum, se mortuo remissa *juris* praesumptione videatur? Utique, jure communi (L. *Procula,* 26. *De probation.*); non item ex NN. LL. Durant., XII, 370. Et recte (Prol. § 208, 65): sed quia reciditin praesumptionem *facti,* ei proculdubio locus esse poterit quoties probationibus per testes locus fit (Durant. l. c.). At vero nunquam remissio praesumitur, eo quod creditor pignus reddiderit (L. 3, *De Pactis;* C. G. 1286; It. 1380), aut fidejussorem liberaverit (C. G. 1287; It. 1283), quippe haec accessoria sunt.

31 L. 25, § *Sin vero, De Probation.;* Durant., XII, 364; Marcadé, Art. 1283, 4; Mazzo., V, 321.

32 L. 1, *De Novation.*

33 Ex L. 15, *De reb. cred.;* C. G. 1225; It. 1267. Sive causa mutata fuerit, puta si convenerit, ut eam pecuniam quam debes *ex empto,* retineas quasi creditam; sive, manente eadem causa, aliquid obligationi, detrahitur, vel adjicitur, veluti fidejussio, conditio, dies (§ 3, *Quib. mod. toll. oblig.*), poena. L. 72, *Pro Socio.*

34 L. 8 in fi. *De Novat.* Quod vel invito debitore fieri potest. L. 8, § 5, *De Novat;* C. G. 1274; It. 1270.

35 L. 11, ff. L. 6, C. *Eod.;* C. G. et It. ll. cc. Haec consensu quoque delegati opus habet; alias nihil actum erit, si is nihil debet deleganti; aut, si quid debet, magis *cessio* nominis est. L. 1, C. *h. t.*

36 L. 11, *De Novat.;* CC. G. et It. ll. cc.

appareat manifeste (37): et utraque obligatio valeat saltem naturaliter; alias si prior, natura sua, nullius momenti est, quid novatur (38)? sin posterior, quasi causa deficiente, prior non extinguitur (39). Novatione facta, prior obligatio evanescit, atque ideo omnia accessoria ejus (veluti pignora, fidejussiones, usurae) evanescunt, nisi aliud convenerit nominatim (40).

326. Postremo, obligatio interdum extinguitur interitu rei quae est in obligatione, si haec aut *species* sit, aut certum corpus: interiisse autem intelligitur si dari posse desiit (41). Extinguitur, inquam, si res perierit, si periit casu, nisi forte debitor casum in se susceperit (42); nam si periit dolo debitoris, obligatio perpetuatur (43). Quid, si pe-

37 L. 3, C. *Eod.*; C. G. 1273; It. 1269. V. C Au. 1379. Proinde, si v. c. pretium ex praedio empto retineam quasi creditum, hypotecam, vel privilegium non amittis (§ 188, 14). Et si debitor novum reum (debitorem) dederit creditori, novatio non intelligitur, nisi is edixerit verbis expressis, se liberare eum voluisse (C. G 1275; It. 1271): sed duo erunt obligationes. L. 2, *Eod.*

38 V. Durant. XII, 293. Nempe, si in priori defuit consensus, aut res, aut causa; itaque si major expromiserit quod ego a Sejo stipulatus fueram, siquidem a Sejo minore, valet (L. 1, *De Novat.*; Durant., 293); sin amente, vel ebrio, vel errante, non valet.

39 V. § 3. *quib. mod. toll obl.* Itaque si amens expromiserit, nihil erit actum; secus si minor, aut nupta (cit. § 3; Toull., VII, 302). Quamobrem, nova obligatione rescissa, siquidem ex defectu substantialium, pristina reviviscit; secus, si aequitate juris civilis, utputa, propter aetatem, aut dolum, aut metum (V. Zach., 325, 33); nisi aliud convenerit.

40 L. 1, *De Novat.*; L. 4, *qui potior. in pign.*; C. G. 1278; It. 1274.

41 L. 51, *De V. O.*; C. G. 1302; It. 1298. Cf. Pothier, *Obbligaz.* §§ 650, etc. Utputa, quia furto ablatum, vel alias amissum fuit (L. 35, § *Si res*, 4, *De C. E.*). Si res in commercio esse desierit, veluti si domum, quam promiseram, templum sit factum; aut liber proscriptus; si Cajus post inita sponsalia duxerit Sejam. Aliud iuris est si rem quam mihi dare debuisset v. c., testamento relictam, heres distraxerit ignorans mihi debitam esse (§ 16, *De Legat.* ibiq. Vinn.), quia factum debitoris creditori nocere non debet (L. 25, § *Hoc amplius, Ad S. C. Trebell.*): in restitutione aliud juris est.

42 L. 24, *De R. J.*; C. G. 1307; It. 1298; Au. 1048. Vel (in foro externo) nisi mora casum praecesserit, vel culpa civilis; vel ideo casus inciderit, quia contra pactum aliquid fecit: v. c., aedibus ignem habuit (L. 12, § 1, *Locati*). Etsi vere perierit casu, non reviviscit obligatio, etsi postea res iterum dari posse coepit. L. 83, § *Sacram. De V. O.*; Moli. l. c.; Sanch. D. IV, 2, 24; quia *in perpetuum sublata obligatio, amplius restitui non potest.* L. 98, § *Aream. De solut.*

43 L. 91, § *Sequitur. De V. O.* Idest, tenebitur perinde ac si res adhuc extaret (L. 82, § 1, *Eod.*; Moli., Tr. II, 272). Nisi forte eo casu perierit, quo peritura fuisset, etsi restituta esset domino (§ 240). *Perpetuatur*; ideoque si postea res iterum dari posse coeperit, danda erit (L. 82, § *Sacram. Eod.*). Veluti navis dissoluta, et postea iisdem tabulis denuo compacta; domus Cajo promissa, et postea vendita Sejo, cui venditor subinde haeres extitit. Ex L. 14, *De A. E. V.*

rierit culpa (civili): nempe, quod ad forum conscientiae? Et si haec praestari debuerat perinde erit quasi res perierit dolo; sin minus, quasi casu perierit. Si non appareat utrum res perierit casu, an culpa, an dolo, quaestionis est, uter casum probare debeat; et si debitor casum probaverit, utrum docere praeterea debeat, casum non sua culpa accidisse, quia casus est, si res sine sua culpa perierit; an id docere debeat creditor, quia culpa non est praesumenda? Sed res in aprico esse videtur; nam, si *quisque suam exceptionem probare debet* (44), palam est, *illic* eum qui casum praetendit (45), eum *hic* qui negat casum fuisse, quia culpa praecessit (46), docere oportere: et ita NN. LL. cautum est (47). Haec suo modo locum habent etiam in obligatione faciendi (48).

327. Ad ultimum quaeri potest, an cesset obligatio, si probabile sit te ei satisfecisse: etenim Probabilistis lex cessat (Prol. § 169). Et si de obligatione onerosa res est, profecto non cessat (49); ideoque nec occultae compensationi locum fieri posse, universi DD. tenent (50): sin de gratuita, plures affirmant (51), S. Alph. negat (52); et verius. Nihilominus, si probabile videatur, te vel auctorem tuum obligationi, vel onerosae, satisfecisse, reor posse te a solutione cessare, quoad creditor, non ignarus obligationis, petat.

APPENDIX I.

DE OBLIGATIONE ALTERNATIVA, VEL SOLIDALI, VEL INDIVISIBILI.

328. Obligatio dicitur *alternativa,* quoties ex duobus debetur alterum tantum (1). In hac obligatione unum quidem debitum, est, sed

44 L. 19, *De Probat.*

45 L. 6, § ult. *De edendo;* C. G. 1302; It. 1298, 2; Pothier, *Obblig.* § 656.

46 Perez Ad C. Tit. *Locati,* n. 28; Voet, 9, 2, 20; Menoch. *De Praesumpt.* I, IX, 59; Tropl., *Locaz.* 1087, Azor, Reiff., etc. Contra Croix, III, II, 183, aliosque.

47 C. G. 1808; It. 1673. Excepto incendio (jure communi et nostro), si quod forte in aedibus locatis excitatum sit (L. 11, *De peric. et comm.* R. V; C. It. 1589): nempe, quia plerumque incendia culpa fiunt inhabitantium (L. 8, *De offic. praef. vigil.*). Quae exceptio firmat regulam in contrarium pro casibus non exceptis.

48 Ex L. 139, § 1, *De V. O.;* Zach., 331, 3.

49 Sanch. D. I, 10, 12, S. Alph., I, 82; III, 700.

50 Sanch. n. 34. Tantum si creditor quoque dubitet, an sibi debitum sit, S. Alph. n. 82, putat cum Laym., rem dividendam esse pro rata dubii.

51 Lugo, *De Poenit.* 16, 60; Salmat. 17, 1, 145; Ronc., Laym., Viva, Diana. Ut ecce, in voto.

52 S. Alph., VI, 477.

1 Ex L. 25, *De C. E.*

quoad eligatur utrumque est in obligatione (2): dummodo utrumque dari possit natura et lege (3). Electio autem debitoris est, nisi creditori sit data (4): sed alterutrum est eligendum; nec pars utriusque peti, vel dari potest; ne ab haeredibus, vel haeredibus quidem (5). Electione facta, idest cum quis eam alteri renunciaverit (6), pura fit obligatio, perinde ac si id solum, quod electum est, initio debitum fuerit (7): nec fas est amplius alterum optare (8): nisi forte eo quod electum fuerat evicto (9): vel in annuis vel menstruis praestationibus, aut legatis (10). Quid, si res ante electionem factam perierit? Et si casu unum periit, pura fit obligatio (11); si periit utrumque, evanescit: si dolo (culpa theologica), dolus pro electione erit, modo non laedat jus alterius (12): sin culpa (civili), in foro conscientiae perinde est ac si casu, in externo perinde ac si culpa perierit (V. Prol. § 297, 20).

329. Quoties, ex uno eodemque actu, unus obligatur pluribus, vel plures uni obligantur, divisum ipso jure, enumeratione personarum,

2 L. 27, *De Leg.* 2; L. 8, § 2, *De Leg.* 1; Poth., *Oblig.*, § 248.

3 L. 72, § *Stichum. De Solut.*; C. G. 1192; It. 1179. Itaque si unum dari nequit pura fit obligatio. L. 16, *De V. O.*

4 § 32, *De Action.*; C. G. 1190; It. 1178. Et si pluribus electio competit, nec conveniant in electione, fiet sorte. L. ult. C. *Comm. De Legat.*

5 L. 15, *De Legat.*; LL. 2, 26, § ult. *De cond. indeb.*; C. G. 1191; It. 1177. V. Au. 906.

6 L. 20, *De Option. Legat.*; Sanch. D. IV, 13, 26.

7 L. 95 pr. *De Solut.*; L. 3, *De eo quod cert. loc.* Ideo, si postea res casu perierit, extinguitur obligatio. Molin., Sanch., l. c. Ex L. 105, *De V. O.*

8 L. 16, § 1, *De V. O.*; L. 20, *De Option. Legat.*

9 L. 2, *De Option. Leg.*

10 L. 22, § ult. *De A. E. V.* Scilicet, in his plura sunt debita. L. 4, *De ann. leg.*; LL. 10, 11. *Quando dies leg. cedat.* Cit. L. 22, § ult.; Durant., XI, 140; Zach., 300, 3; Sanch. D. IV, 13, 30.

11 L. 34, § 6, *De C. E.*; C. G. 1193; It. 1180. Nec extincti pretium offerri, aut exigi potest (L. 3 pr. *De eo quod cert. loc.*). Itaque si voveris certum calicem, vel certam casulam dare, si litem viceris; et, victa, calicem elegeris, si calix jam *antea* surreptus fuerat, casulam; sin *postea*, nihil debebis. Quid si, utrum ante an postea, non appareat? Doce factum, quod obligationem solvit.

12 L. 95 *De Solution.*; C. G. 1193, 1194; It. 1180, 1181. V. Poth., *Obbligaz.* 252. Itaque 1° si perierit dolo *creditoris*, siquidem ipsius erat electio, quod prius periit electum intelligitur; sin erat debitoris, in potestate ejus erit, utrum uno extincto liberari velit, an alterum praestare, et extincti pretium exigere. 2° Si dolo *debitoris* perierit, siquidem ipsius erat electio, in eo quod remanet, vel quod posterius periit, superest obligatio; sin creditoris, in utroque superest (L. 95 pr. *De Solut.*; C. G. 1193, 1194; It. 1180, 1881). Ab alternativa differt obligatio *facultativa*: habetur cum quis unum promittit (vel testator dari jubet), v. c., *bucephalum*; aut, nisi illud dederit, *centum*. Heic solus bucephalus in obligatione est, centum in facultate solutionis; ideoque si bucephalus jam perierat, aut postea casu periit, cessat obligatio. Cf. Toull., VI, 700; Durant., XI, 154.

in singulas personas est jus, divisa obligatio (13); idest, tot sunt credita, vel debita seorsum, quot creditores, vel debitores sunt (14); nisi aut solidalis sit obligatio, aut res indivisibilis *Solidalis* dicitur obligatio, cum res quidem ipsa divisionem recipit, sed pacto, vel testamento cautum est (palam inquam), ut integra a singulis creditoribus peti possit, vel a singulis debitoribus dari debeat (15) Ex NN. LL. omnes perinde quasi socii sunt, et mutui procuratores (16): quod velim ne excidat: ideoque quisque ex illis solidum petere (17), quisque ex his solidum solvere potest (18). Quamobrem unius exactio vel solutio omnium quidem jus et obligationem extinguit (19); ve-

13 L. 43. *De Re Judic.;* L. 55, *De Cond. et demon.* Verum, si aliqui conjunctim nominati fuerint, alii disjunctim, illi omnes pro una persona computantur (L 33, *De Legat.* 1). Itaque si Cajo, et heredibus Seji fundum vendiderim, aut legaverim, dimidia pars *illi,* dimidia *his,* debetur. L. 8, *De Usufr. accresc.*

14 Ex L. 110, *De V. O.* Quamobrem si, v. c., tres fratres a Sejo, vel Sejus a tribus fratribus centum acceperit, illi *viritim* (pro numero virorum) debent, his viritim debetur (L. 11, § 1, *De duob. reis;* L. 2, C. *Si cert. petat.* Toull., VI, 723; Zachar. 298, 3, etc. Ideo, si unus ex his solvendo esse desiit; alios non onerat; si obligationem praescripsit, aliis non prodest: et si rem individuam promiserint, v. c., domum aedificare, nec aedificaverint, damni tenetur quisque viritim. V. C. G. 1232; It. 1216; Pothier, *Oblig.* 325.

15 L. 2, *De D. R. (Duob. reis);* L. 8, § 1, *De Leg.* 1; C. G. 1197; It. 1184. V. C. Au. 891. Quamvis uni pure debeatur, aut debeat; alteri. vel alter sub conditione, sub die etc. (§ 2, *De D. R;* C. G. 1201; It. 1187). *Pacto, vel testamento* (C. G. 1221, 4; It. 1205, 2. Contra L. 56, § 1. *De V. O.*) Quaesitum an conveniri possit cum debitore, ut unus ex suis heredibus solidum solvat: et jure communi videtur non posse (L. 56, § 1, *De V. O.*); ex NN. LL. potest, sed datur volenti repetitio (C. G. 1221, 4; It. 1205, 2; V. Durant.. XI, 296; Zachar., 301, 32).

16 C. G. ex AA. 1213, 1214; It. ex AA. 1198, 1199; Durant., XI, 170; Toull., VI, 721, 729; Zach., 298, 15. Et si debitum contractum fuerit unius tantum causa, is *reus,* ceteri *fidejussores* intelliguntur (C. G. 1316; It. 1201). Itaque si unus ex creditoribus usuras petiit, ceteris prodest (C. G. 1207; It. 1199). Item, si praescriptionem *interruperit* (C. G. 1199; It 2130); non item, si quoad unum, v. c. minorem, interdictum, haec in suspenso fuerit (C. It. 2172. V. Zachar., 298, 91); et planum est.

17 LL. 2. 3, *De duob. reis;* C. G. 1197; It. 1184; Au. 892.

18 Citt. LL.; C. G. 1200; It. 1186; Au. 891. Immo et *offerre,* nisi jam unus ex creditoribus egerit (L. 16, *Eodem.*). Quid, si creditor uni solidalitatem remiserit expresse vel tacite? Et nihilominus solidum a ceteris petit (C. It. 1195; G. 1210): ne deducta quidem, jure nostro, hujus parte: scilicet, haec remissio est *res inter alios acta.* Tacite autem remisisse intelligitur, si ab uno oblatum *pro virili* acceperit sine ulla protestatione; vel unum *pro sua portione,* aut omnes *viritim* convenerit (C. G. 1211; It. 1196). Et si usuras *viriles* ab uno, vel pluribus eorum acceperit decem continuis annis sine ulla reservatione, retro de his cum eis agere in solidum amplius non potest C. G. 1212: It. 1197; Durant., XI, 236; Mazzo., V, 20.

19 L. 3 in fi. *De D. R. Exactio* (C. G. 1204; It. 1190): et non sola, vel in jure, petitio (L. 28, C. *De fidejuss.* Citt.

rum quod unus accepit cum ceteris communicat, quod solvit a ceteris repetit, deducta sua parte (20). Obligatio solidalis, aut jus, etsi non inter hereditates, at inter heredes dividitur ipso jure, ideoque unusquisque debet, aut petit *pro ea parte qua heres est* (21).

330. *Indivisibile*, seu potius individuum, lata significatione, dicitur aliquid re, solutione, contractu. *Re*, si haec, ne cogitatione quidem, dividi potest seu natura, seu lege; ut servitus viae, hypotheca. *Solutione*, si cogitatione quidem dividi potest, sed non physice: cujusmodi ea sunt, quae ex propria forma constant, seu res sint, ut vas, seu opus aliquod, ut puta, domum aedificare: nam, cum forma sit quae dat esse rei, si haec in *illis* divisione mutata fuerit, perit rei substantia (22): in *his*, nisi perfecta sint, propria forma (quae eis ex consummatione contingit) deesse videtur (23): ideo, nisi integra dentur, non videtur praestari quod in obligatione est (24). *Contractu*, seu potius destinatione patrisfamilias, quod physice quoque dividi potest, sed nisi totum detur; aut inutiliter datur, aut aliud dari videtur; ut area domui aedificandae, par boum, par equorum (25), etc. Itaque si plures sint hujusmodi rerum vel operum creditores, singulis totum, sed non totaliter debetur; sin debitores, singuli totum, sed non totaliter debent (26).

AA.). In eo autem, quod solutionis locum habet multum interest, *utrum res salvatur, an persona liberetur* (L. 19, *De D. R.*): illud enim totam extinguit obligationem, velut novatio (C. G. 1281; It. 1277); hoc viritim (Ex L. 4, C. *De fidejuss.*); ut compensatio (L. 2, *De D. R.*; C. It. 1290. V. C. G. 1248); confusio (L. 22, *De Fidej.*, C. G. 1209; It. 1207), et ex NN. LL. acceptilatio (C. G. 1195; It. 1185.

20 C. G. 1213, 1214; It. 1198, 1199; Au. 896. Et si unus solvendo non est, hoc ceteros onerat: eum quoque qui liberatus fuit (C. G. 1215; It. 1200). Ceterum, cum aliquis ex debitoribus convenitur, is uti potest exceptionibus quae aliis competunt, exceptis his quae personae singulorum competunt (L. 19, *De Except.*; C. G. 1208; It. 1193); ut puta, si quis obligatus est ex die, vel sub conditione; si minor aetate fuerit, aut metu coactus. Durant., XII, 220.

21 Ex C. G. 1219; It. 1203; Au. 888. Quamobrem si A. B. C. Sejo 3000 in solidum debeant, A mortuo, tribus filiis relictis, hi *omnes* quidem debent 3000, sed singuli 1000. Et ex diverso si E. F. G. 3000 Cajo in solidum crediderint, E mortuo *tribus*, et Cajo *sex* heredibus relictis, heredes E omnes quidem 3000, at singuli 1000 exigere possunt; Caji autem heredes omnes quidem 3000, verum singuli 500 dumtaxat debebunt. Scilicet jura et obligationes defuncti, integra in hereditatem transeunt: verum heredes pro partibus dumtaxat hereditariis defuncti personam repraesentant.

22 L. 9, § *Si quis ad Exib.* Ut statua, equus, vas. C. G. 1217; It. 1202. V. C. Au. 890.

23 L. 10, § 1, *Ad L. Falc.*; CC. G. et It. II. cc.

24 L. 2, § 2; LL. 72, 85, § *Pro parte De V. O.*

25 L. 38, § *Si forte jugum. De Aedilit. edict.*; C. G. 1218; It. 1202. Item, si duo mihi simul promiserint centum ad praedium emendum, vel redimendum (C. It. 1205, 3). Haec materia abstrusissima est. Cf. Toull., VI. 782 etc.

26 L. 32, *Depos.*; L. 85, § 1. *De V. O.*; Poth., *Obblig.* § 325. *Totum*, nempe

APPENDIX II.

DE ACTUUM INTERPRETATIONE.

331. Quae alias dixi de interpretatione legum, fere omnia et huc spectant; quippe actus jure initi, his, ad quos pertinent, instar legum sunt: heic igitur paucis agam. Principio igitur, actum interpretari idem est, ac agentium voluntatem, cum in obscuro versatur, investigare (1). Et haec quoque triplex esse potest, declarativa, extensiva et restrictiva. Quoad declarativam, triplex regula, tenenda est. 1° Verba accipienda sunt in ea significatione, quae propria, et usu recepta communiter est (2). Nihilominus, ad verborum definitionem heic descendendum non est (3): itaque, si verba sint manifesta, mens obscura, verbis (4); contra, si verba obscura vel minus propria, mens autem manifesta, huic standum est (5): si utrumque est obscurum, quae praecedunt, et quae sequuntur scripta spectare oportet (6); et id demum sequi, quod rei, qua de agitur, magis convenit (7); tum

quia res divisionem non recipit (Molin., *De divid. et individ.* P. II, n. 22). Hac re, 1° qui accipit, aut solvit, ceteris communicat, a ceteris repetit (L. 2, § 2, *De V. O.*): 2° si unus ex creditoribus debitum remiserit, vel uni ex debitoribus remissum fuerit, res utique tota ceteris debebitur, vel a ceteris (Molin., P. III, 289; Poth., *Oblig.* 238); sed refuso pretio ejus partis qui remisit, vel cui remissum est (L. 2, § 3, *De V. O.*): demum 3° si, novata obligatione, convenerit aliud dari quod divisionem recipit, aut res deducatur ad *id quod interest,* quisque viritim petit, viritim solvit (L. 25, § 9, *Famil. ercisc.*); itaque si tres tibi equum, e. c., vendiderint, qui antequam traderetur unius culpa periit, ceteri, nedum nihil praestant, sed pretium, nondum forte solutum, exigent (Poth., *Obbl.* § 273).

1 Ex L. 2, C. *De Fideicomm.;* L. 129, *De R. J.;* L. 25, *De Reb. Dub.;* C. G. 1556; It. 1131; Au. 914. *Agentium:* ideo, in contractibus, cum aliquid in obscuro est, *ex affectione cujusque capit interpretationem.* L. *Capienda* 129, *De R. J.;* C. G. 1156; It. 1101.

2 V. Prol. § 184². Utputa, si quis partem fundi Ecclesiae legaverit; nam dimidia intelligitur (L. 164, *De V. S.*). Et si testator dixerit, *Sejo cum 200, quae apud eum deposui, 300 do, lego,* quingenta debentur (L. 13 pr. *De Reb. Dub.*), quia praepositio, *cum,* adjicit. *Usu,* inquam, ejus temporis (Prol. 184, 15), vel loci (L. 1, § 4, *De Legat.* 3), ubi actum est. Non item, ex opinione loquentis. L. 7, *De Supell. legata.*

3 L. 67, § 1, *De Legat.* 1.

4 Prol. § 183. Itaque, si voveris aliquid, *si* FILII *tibi nascantur,* sufficit unum, vel foeminam, nasci. LL. 1, 148, *De V. S.*

5 L. 219, *De V. S.;* L. 33, *De C. E.;* C. G. 1156; It. 1131. Itaque si, v. c., uno anno mercedem *donaverit* colono ob sterilitatem, non donatio, sed remissio intelligitur. L. 17, *Locat.*

6 L. 53 in fi. *De Leg.* 1, L. 134, § 1, *De V. O.*; C. G. 1168; It. 1136.

7 L. 68, *De R. J.;* C. G. 1158; It. 1133. Itaque, si camelum, v. c., promiserit quis, aut legaverit; nec apparet, utrum animal, an rudentem; animadvertendum est, cui legaverit, vel promiserit,

quod magis convenit aequitati (8). 2° Nihil inutiliter dictum fuisse credendum est (9): sed hoc quoque saepius fallit, quia multa plerumque inseruntur dubitationis tollendae causa, multa ex abundantia, multa imperite (10). At 3° profecto semper ea interpretatio praeferenda est, qua actus magis valeat quam pereat (11).

332. Interpretationi extensivae, aut restrictivae locus fit, quoties testator aut contrahentes minus quam verba significant; vel contra, plus voluisse videntur. Hoc autem metiri debet ex eo, quod ipsis propositum fuerat (12), ex natura actus (13), ex bono demum et aequo (14). Deinde tenendum est, actibus ea semper contineri, sine quibus id quod in obligatione est, praestari non potest (15); et quae ei tacite insunt, seu natura, seu lege, seu moribus (16). Contra, nun-

vectorine, an nautae. Ex L. 50, § *Sed si bibliothecam* 7, *De Leg.* 3.

8 Ex L. 13, § ult. *De ann. leg.* Ut ecce, si aedes meas in annos quatuor locaverim Sejo centum aureis, nec dictum sit, utrum annuis. V. L. 1, *De Reb. Dub.*: Toull., VI, 762.

9 C. 10, *De Privileg.* in 6°.

10 L. 82, *De R. J.*; L. 12, § pen. *De Fund. instr.*; L. 25, *De Usufr. leg.* V. e., ut venditor evictionem praestare debeat.

11 L. 13, *De Reb. Dub.*; L. 80, *De V. O.*; C. 5, *De V. S.*; C. G. 1157; It. 1132. Puta, si *filius suos* masculos haeredes instituerit is, qui ex unico filio praemortuo nepotes habet (Ex L. 22), *De V. S.*: Nam igitur heic valeat reg. *utile per inutile non vitiatur*, quoties nempe res, quae in obligatione est, divisionem recipit? Minime, si hoc sit aliquid individuum ex intentione agentis (Ex L. 19, *De reb. credit.*). Hac re, v. e., qui irritam profess. religiosam fecit, nec voto castitatis tenebitur (Navarr., Pirhin., Laym. Reiff., III, 31, 296). Quod autem cautum est, matrimonia impuberis resolvi in sponsalia (C. un. *De Desp. imp.* in 6°); et profess. religiosam initam a conjuge, altero conjuge invito, resolvi in simplex castitatis votum (CC. 3, 12, *De Convers. conjug.*), intelligendum est, ex praesumptione juris canonici (Sanch. M. I, 21, 3; VII, 34, 3; Pont. M. IX, XI, 4). Scilicet - *actus agentium non operantur ultra intentionem eorum.* - Et S. C. C. semel et iterum censuit, matrimonium coitum sine parocho et testibus, non resolvi in sponsalia. - Nullius 8 Junii 1595; et in Granaten. ap. Ferrarium. V. *Matrimon.*, VIII, 2.

12 L. 35, *De R. J.*; L. 33, *De C. E.* Itaque si testator dixerit: « Fratribus meis patruis tuis, quaecumque mihi supersunt in agro Reatino, vel ubicumque de maternis bonis, concedi volo, *ne quam cum his controversiam habeas* », de his tantum, quae testator cum fratribus in agro Reatino, vel alibi nondum diviserat, accipienda sunt. L. 79, § *Dulcissimis De Legat.* 2°.

13 Ex LL. 3, 9, 12, *De Trans.* Utputa, fundum locavi ea lege, ut si non ex more coleretur, relocare mihi liceret; et quo minoris locassem, hoc mihi praestaretur: fundum majoris locavi: utri hoc debebitur? Utique mihi, quia conventio pro me fuit. L. 13, *Locat.*

14 Ex L. 13, § ult. *De Ann. legat.* Ut puta, in alimentis promissis, aut legatis.

15 L. 11, § 1, *De A. E. V.* Utputa, concesso aquae haustu, concessum videtur iter ad fontem. L. 3, § 1, *De Serv. Rust.*

16 Ex L. 4, *De Pact.*; L. 35, *De R. J.* *Natura*; e. g., ut emptori praestetur evictio. *Lege*; v. c. ut emphyteusis, canone per triennium non soluto, re-

quam eo contineri quae ab his, quae gesta fuerunt, vel a bonis moribus aliena sunt (17).

333. Demum voluntates defunctorum plenius interpretamur (18); non quidem semper, sed cum opus est, ne defuncti voluntas intereat (19). Hoc uno excepto, in omnibus, sive inter vivos, sive ultimae voluntatis actibus, ubi de obligando quaeritur, in dubiis propensiores ad negandum; contra, ubi de liberando, faciliores ad liberationem esse debemus (20): ideo in dubiis fere semper contra creditorem interpretamur, et ad extremum quod minimum est sequimur (21). In dubiis inquam; nam si verba sint manifesta, et forte generalia sint; generaliter sunt, etiam adversus debitorem, accipienda (22).

scindi queat. *Moribus* (L. 6, *De Eviction.:* C. G. 1160; It. 1135); ut puta, aede locata, quo tempore pensio solvenda sit, si haec dicta non fuerit. Toull., VI, 339.

17 Ex L. 6, *De Pignorib.;* L. 35, *De R. J.;* C. G. 1163; It. 1138. Ab his etc. Utputa si, expunctis cum colono rationibus, caverim, nihil amplius ab eo mihi deberi, de mercedibus agrorum locatorum intelligendum est. *Bonis*, etc. Ideo, e. g.. centum Sejo legatis, aut promissis, *si susceperit liberos,* de naturalibus tantum intelligendum non est. Ex L. 17, § *Si quis Ad S. C. Trebell.*

18 L. 12, *De R. J. In contractibus plena, in testamentis plenior, in beneficiis (Principum) plenissima est interpretatio facienda.* C. 2, *De Donat.*

19 LL. 12, 25, *De Reb. Dub.* Proinde fundo, v. c., Corneliano legato, si duo sint fundi Corneliani diversi pretii, minor debebitur (L. 41, § Sejo *De Legat.* 1): heres decem Titio et Sejo dare jussus. decem ambobus, non singulis, debet (Ex L. 38, *De V. O.*): et si plures fuerint heredes, non singuli heredes, sed omnes simul decem debebunt. (L. 44, *De Legat.* 2°): penu legata, praeter vinum, quod Romae est, sola penu, quae Romae est, legata videtur (L. 4, § ult. *De penu leg.*). Si defunctus ab administratore suo rationes exigi vetuerit, pecunia quae apud eum remanserat peti nihilominus potest (V. LL. 12, 19, 28, 31, *De Liberat. legata*). Et si ita legaverit: *Uxor mea tantam partem habeat, quantam unus heres,* si non aequales partes heredum sint, minima debetur. L. 29, § 2, *De Legat.* 8.

20 L. 47, *De A.* et *O.;* L. 125, *De R. J.*

21 L. 9, *De R. J.;* C. 30, *De R. J.* in 6°; C. G. 1162; It. 1138. Et aequissimum est; debitor enim certat de damno vitando, creditor de lucro captando. Hac re, v. c., nummis (si diversi forte) legatis, aut voto promissis, si non appareat de quibus testator senserit, exiguiores debentur (L. 35, § ult. *De Legat.* 1; L. 37, *De Legat.* 3, C. 18, *De Censib.* Dixi *ad extremum* (L. 35, *De R. J.*); idest, quoties voluntas contrahentium, vel testatoris aliunde colligi nequit (Ex L. 53, § ult. *De Legat.* I; ibiq. Gl.; Averani, V, 11, 2).

22 Prol. § 185, 27. Itaque, si a te stipuler *omnem vestem muli brem*, ea quoque debebitur, qua tu uti solitus fueras. L. 110, § 1, *De V. O.*

TRACTATUS VI.

DE ULTIMAE VOLUNTATIS ACTIBUS, ET DE SUCCESSIONIBUS QUAE AB INTESTATO DEFERUNTUR

PRAENOTANDA.

334. Ultimae voluntatis actibus deferuntur haereditates, et legata. Hereditas est: *Universum ius, seu patrimonium defuncti* (1): ea igitur continentur omnia jura, et omnes obligationes quae defunctus habuit cum moreretur (2); exceptis his, quae personae ejus cohaerebant (3). Legatum est: *Certae alicujus rei donatio a defuncto relicta* (4). Haereditas defertur vel ex testamento, vel ab intestato; legata praeterquam testamento relinqui non possunt. Haeres succedit in omne jus, et omnes obligationes defuncti (5); legatarius particularis successoris

1 Ex LL. 1, 3, *De bonor. poss.*; C. Au. 531; Makeld., § 633, 1; Haimb., § 259. *Jus* - nempe subjective, - *patrimonium*, scilicet objective. Ideo bona et hereditas non idem sunt (L. 16, *Ad S. C. Trebell.*). Immo hereditas vere est *nomen juris*, et etiam sine ullis bonis haereditariis potest intelligi (L. 119, *De R. J.*; L. 53, *De Petit. haered.*; L. 3, § 2, *De bonor. poss.*). Hereditas Latinis dicitur As, et in 12 *uncias* dividitur (L. 13, § 1, *De haered. inst.*). Quarum haec nomina: 1 *uncia*, 2 *sextans*, 3 *quadrans*, 4 *triens*, 5 *quincunx*, 6 *semis*, 7 *septunx*, 8 *bes*, 9 *dodrans*, 10 *decunx*, vel *dextans*, 11 *deunx*, 12 *as*.

2 L. 24, *De V. S.* Habuisse autem intelligitur et ea quae pendebant ex conditione, quae post mortem ejus exitit. L. 56 pr. *Ad L. Falcid.*

3 L. 14, C. *De Usufr. et habit.* Velut usufructus, alimenta.

4 Ex § 1, *De legat.* V. g.: *centum, fundus Sejanus*, vel *omnia quae Romae possideo*. Non refert, si forte hereditas legati, vel, contra, legatum hereditatis nomine relictum fuerit (L. 6, § 4; L. 13, C. *De hered. instit.*); nomina res non mutant. Et si testator duos in re certa instituerit heredes; v. c., Sejum omnium quae Neapoli et Cajum omnium quae Romae possidet; vel unum ex fundo Corneliano, ex Pompejano alterum, et nihil aliud praeterea reliquerit, uterque jure legati rem certam sibi relictam praecipiet; et ex aequis partibus (etsi inaequalia legata sint) heres habebitur (Ex L. 35, § *Ita igitur. De hered. instit.*; Donell., Lib. VI, VII, 19). Et si unum in re certa, alterum simpliciter instituerit, hic solus heres erit. Cit. L. 13. *A defuncto relicta*, haec loquutio manifesta est; at cum in jure dicitur *relinquere* AB *aliquo*, v. c., ab herede, a legatario, significat huic, v. c. heredi, legatario, onus imponitur praestandi id quod a testatore relictum est.

5 V. Prol. § 24, 8. Non item in ea quae magis facti, quam juris sunt; et maxime in his quae personae cujusque ita cohaerent, ut ipso sublato evanescere necesse sit. Hac re heres non succedit in *voluntatem* defuncti; ut puta, si quid huic alii dare propo-

jure censetur (Prol. § 24, 8). Heredes vel *necessarii* sunt, vel *extranei;* necessarios *vulgo* accipimus, quibus pars hereditatis relinquenda est; inde patet qui sint extranei. Legatarius necessarius nemo est.

335. Hereditas defertur vel testamento, vel lege; inde est vel testamentaria, vel legitima. Pactis conventis hereditas (viventis) deferri omnino non potest; et interposita quaelibet super ea stipulatio, quasi contra bonos mores, nullius momenti est ipso jure (6); licet ejus, de cujus hereditate agitur, consensus accesserit (7). Defertur autem ex morte (8). Nec antea deferri potest, quia *viventis nulla hereditas est* (9); nec postea (secus ac legata), quia defuncti et heredis eadem persona intelligitur; quamobrem, si adita serius fuerit, aditio retro valet ex eo tempore, quo defunctus diem suum obiit (10). Et si quis decesserit ea nondum adita (v. c., quia ignoravit delatam sibi fuisse), jus ejus (eoque magis legati) adeundae heredibus quidem, sed quasi heredibus suis, *semper* (secus ac jure communi) transmittit (11). Semel autem heres semper heres (12). Et si quis heres

situm fuerat (Ex L. 41, § *Placebat. De reb. credit.;* L. 2, § *Si quis. De donat.;* L. 8, C. *De A. et O.* : nec regulariter praesumitur *scire* ea quae defunctus fecit, gessit, egit (L. 43, *De R. J.*). Porro heredis appellatione non venit proximus tantum (secus ac nonnullis. ex Nostris et Canonistis visum fuit), sed omnes (LL. 65, 170, *De V. S.*): quamobrem si testator aliquid annuum, aut menstruum reliquerit Sejo, et heredibus: vel decem missas quotannis celebrari jusserit, illud heredibus quoque heredum debebitur (L. 22, C *De Legat.*), hae in perpetuum erunt celebrandae. S. C. C. 4 Aug. 1864.

6 L. 4, C. *De Inutil. Stipul;* L. 30, C. *De pact. (corvina stipulatio);* L. *Hoc modo,* 61, *De Inutil. Stipulat.*

7 C. G. 1130, 1600; It. 1118, 1460; Au. 879, 4; 1383.

8 L. 1, § *Testam. Quem. aper.;* C. G. 718; It. 923; Au. 536.

9 L. 1, *De hered. vel act. vend.*

10 L. 54, *De Acquir. hered.;* C. G. 777; It. 933. V. Averani, Lib. 3, Cap. 9, n. 3. Sufficit autem vel defunctum ei cui succedere vult, vel hunc defuncto supervixisse vel uno momento temporis. L. 14, *De Codicill.* (V. Prol. § 37). Et si non appareat, uter prior mortem obierit, uterque eodem temporis momento mortuus praesumitur, atque ideo neuter alteri succedit (C. Au. 25; It. 924). Pater et filius, eodem infortunio (puta bello, incendio naufragio) perempti sunt; ille alio filio (Sempronio), hic uxore (Aspasia) relicta, quam scripserat heredem. Si apparet, *patrem* priorem decessisse, huic filius, filio uxor; contra, sin *filium,* huic pater, Patri Sempronius heres erit. At si incertum sit, uter prior spiritum emiserit, neque Aspasia ex bonis paternis, neque Sempronius ex fratris peculio, quidquam capiet.

11 Zachar., 717. Nisi forte nondum impleta conditione decesserit. Itaque si *patri,* vel uno temporis momento, *filius* supervixerit, *is* heres erit: et *una* ex bonis utriusque coalescit *hereditas.* Hac re, si paterna hereditate abstineant liberi, vel ea sint indigni, nec *avo* succedunt qui vivo patre decessit.

12 L. 88, *De hered. instit.;* L. 7, § 10, *De minor.* Itaque, si major factus hereditati renunciaverit, si indigno fuerit adempta, si sub conditione resolutiva, quae postea extitit, institutus fuerat,

institutus fuerit ex die, vel in diem, *vitio temporis sublato, manet institutio* (13): et contra qui ei renunciavit perinde est ac si nec heres extiterit (14). Age nunc, de utraque successione (testamentaria et legitima) videamus paucis. Porro utraque defertur ex voluntate defuncti: testamentaria ex voluntate testatoris expressa, legitima ex tacita, et quasi ex conjectura pietatis, expressa deficiente: quocirca primum de testamentaria, postea de legitima paucis, pro re nostra, erit agendum. Porro jure successionum variant pro locis; ideo liceat de his regulariter patrium solum jus prosequi.

TITULUS I.

DE HAEREDITATIBUS QUAE EX TESTAMENTO DEFERUNTUR

CAPUT I.

DE TESTAMENTIS FACIENDIS.

Art. 1. *De testamentis ordinandis.*

336. Testamentum est: *Voluntatis nostrae justa sententia de eo quod quis post mortem suam fieri velit* (1). *Sententia*, idest propositum exterius expressum: *justa*, idest ex jure, tum quoad substantialia, tum quoad formam. Porro substantialia omnium testamentorum haec sunt: 1° ut testator heredem, vel legatarium (2) ipsemet, nec 2° prorsus incertum, 3° testamento in ipso, designet. Quamobrem, pro non scripto erit (ex 1°) quem merae alienae voluntati permisit (3). Vel (ex 2°)

perinde est ac si numquam heres fuisset. Zach., 594, 8.

13 L. 34, *De hered. instit.*; C. It. 851. Contra Au. § 605.

14 C. G. 785; It. 945.

1 L. 1, *Qui testam. fac. poss.* Ex C. G. 805; It. 759.

2 Ex jure communi, necessaria praeterea erat haeredis institutio, et institutio, vel exheredatio heredis necessarii; secus ex NN. LL.

3 L. 32, *De hered. instit.*; C. It. 834; Au. 564. *Merae* (§ 307, 1); v. c., *Quem Titius voluerit, heres esto*, vel, *si Titius voluerit, Sempronius heres esto* (L. 68, *Eod.*): secus, si dixerit: *si Marius Romam ierit, Aulisus heres esto* (L. 56, *De Cond. et demon.*). Quid, si heredem ipse quidem nominaverit, sed qua parte is heres esse debeat alieno arbitrio permiserit? Et perinde esse videtur, ac si arbitrio ejus heredem scripserit (Arg. ex A. 835; Mazzo. IV, 137). Sed jure nostro permissum est heredi fiduciario veri heredis, aut legatarii nomen credere, modo is incapax non sit (C. It. A. 829); quo ex C. *Sardo* A. 809, *fiduciae* restitutae sunt (Suprema Curia Neapolit. 28 Jan. 1873; Florenti. 1 Maji 1876; *Annali di Giurisprud. Italiana*, an. 1873, I, 93; 1876, I, pag. 304): quae moribus fere ubique introductae, labente superiori saeculo, fere ubique merito explosae fuerant.

si is nullo certo personarum ordine, coetu, numero comprehensus sit, utputa, *qui filiam meam duxerit; qui primus ad funus meum venerit* (4): id tantum, quod pauperibus, aegrotis, generatim relinquitur, valet (5). Vel demum (ex 3°) si quid ei relinquat, *cujus in tali* vel *tali scriptura mentionem feci*; nisi forte scriptura haec quasi testamentum valere possit (6). Illud non interest, quibus verbis quis utatur; v. c., *instituo, lego, jubeo, rogo, cupio, dono* (7).

337. Formae variant. Scilicet, testamenta vel ordinaria sunt, vel specialia: ordinaria vel publica vel secreta vel olographa; specialia, seu privilegiata, quae fiunt tempore pestis, vel in mari, vel in bello. Forma omnibus communis haec est: 1° ut testamentum in scriptis fiat: sine scriptis in foro exteriori pro nullo est (8); 2° ut scripturae dies apponatur (9); 3° si plures testamentum facere velint, ut singula seorsum fiant, adeoque diversis tabulis, vel saltem diversis ejusdem tabulae seu pagellae partibus; alias testamenta irrita sunt (10). Ad haec, testamenta ordinaria egent notario, et regulariter quatuor testibus (11): exceptis olographis. Haec nulla egent solemnitate. Ve-

Ceterum, nisi fiduciarius *ipse* testatoris voluntatem *explicet*, nulli prorsus, nec ei qui se verum heredem putat (secus ac olim, quae seges amplissima litium fuit), concessum est eam docere; quamvis testator testamento in ipso significaverit, voluntatem suam heredi suo credidisse (cit. a. 829). At vero fiduciario grave est fidem fallere.

4 Ex § 25, *De Legat.*; C. It. 830, 834, § 1. Itaque si dixerit: *ex cognatis meis, si qui nunc sunt, qui filiam meam duxerit*, vel: *qui primus ad funus meum venerit* (cit. § 25 ibiq. Vinn.); vel: *ex filiis suis, quem Sejus elegerit* (Ex L. 8, § 1, *De Reb. dub.*); vel: *quem ex tali familia elegerit* Cajus (C. It. 834), valet. Secus ex Jure Gall. (Toull., V, 350; Zach., 655, 2). Et si Sejus, Cajus noluerint, aut non potuerint heredem eligere, ne voluntates decedentium intereant, electio per judicem facienda est (Ex C. It. 872, Au. 659, Mazzo., IV. 281). At vero nemo dubitat, validum esse legatum relictum, v. c., *ei qui primus patriam historiam scripserit* (Laurent, XI 311); quippe praemium quoddam est.

5 LL. 24, 38, C. *De Episc. et Cler.*; C. It. 832, 902.

6 Voet, 28, 1, 11; Durant., IX, 12; Vazeil., Art. 669, 4. V. L. 77 *De hered. inst.*; L. 10, *De Cond. instit.*

7 L. 15, C. *De Testam.*; Durant., IX, 6: Zach., 665, 4. Hereditas, ut dixi (§ 334, 1), in jure dicitur *As* (asse). Jure communi *As quasi solidum* indivisibile) aliquid consideratur: inde 1° successioni testatae et intestatae locus insimul regulariter esse non potest, ideoque ex semisse solus institutus, ex asse heres fit: 2° neque testator pluribus factis testamentis regulariter decedere: neque 3° heres delatam sibi haereditatem ex parte acceptare, ex parte repudiare permittitur. Primum ex his, et alterum in NN. LL. non amplius obtinent. Porro haereditas, si plus aeris alieni habeat, *damnosa*; sin plus bonorum, lucrosa; sin par utrumque *idonea*, seu *locuples* dici solet. Demum, quamdiu nemo eam adit *jacentem* appellant.

8 C. G. 969 etc.; It. 774 etc. Secus ac ex jure comm. et Austr., quae et nuncupativa testamenta recipiunt.

9 C. G. et It. 11 cc.

10 C. It. 761; G. 986. V. Au. 583.

11 C. It. 777, 778; G. 971, 980.

rum necesse est, ut testator testamentum *sua manu* 1° perscripserit totum (12); ideo non valet si alius manum ejus scribentis duxerit, aut manu sua verbum aliquod testatoris verbis interseruerit (13); utque 2° adscripto *datum*, quod, vocant; idest die, mense et anno (14) sive literis, sive numeris (15): nec inquiritur qua testamenti parte fuerit adscriptum: et 3° ut illud *post haec omnia*, subscripserit (16). Expedit autem subscribere, appositis nomine et cognomine; sed si quis subscripserit more alias sibi in actibus tum privatis tum publicis consueto, valet (17). Illud non interest, quo loco testamentum conditum fuerit (18), quo idiomate, qua charta; qua forma exaratum (19). Si quid, autem ab ipso testatore consulto abrasum, interlitum, inductum fuerit (v. c., nomen heredis), pro non scripto erit, etsi legi possit: cetera firma manent (20). Et, per contrarium, si quid superscripserit, valet; immo et si quid, sine nova subscriptione (quae nul-

12 C. It. 775, 804; G. 970, 1001.

13 Toull. V, 358. Sed si quid superscripserit, subscripserit, adscripserit, non obest, alias inventa erit aliena testamenta evertendi ratio. Duranton, 27.

14 C. It. 775. Quid si *datum* non in forma specifica, sed aequivalenter fuerit adscriptum? Gallici J. C. putant, ex C. G. 970, testamentum valere (Toullier, V. 365): quod et ego puto, si per se pateat, v. c., *die nativitatis, vel Paschatis anno 1870:* secus si aliunde apparere debeat, v. c., *die anniversaria natalis mei anno 1870* (V. § 318, 3). Quid si duo extent testamenta facta eodem die, nec appareat, utrum posterius? Ex NN. LL. neutrum ratum est. Ubi hoc jus non viget, in his quae sibi contraria non sunt, utrumque pro uno erit (Moli., Lugo, 24, 47); in contrariis, neutrum valebit (Ex I. 80, *De Test. tut.*): salvo interim in foro conscientiae jure ejus, qui in possessione est (Sanchez, Lugo l. c.). Illud, verius non interest, remota fraude, falsum ne, an verum sit DATUM.

15 Laurent, XIII, 207, 208.

16 C. It. 775, 2. V. G. 970. Nihilominus, si quis ita scripserit: *Hoc meum testamentum est, quod ego N. N. feci hac die : 0 Maji 1870,* nisi cavillamur ex apicibus juris, valet (Durant., IX, 32). Sed etsi seorsum ante diem apposita fuerit, nullo jure cavetur, testamentum irritum esse (Curia Supre. Florent 3 Dec. 1887. V. Prol. § 210, 3). Porro non obest quoad subscriptionem, error quod ad orthographiam pertinet (Tropl., 1493; Demol., 19, 113); vel omissio unius, immo et plurium literarum Zach., 666, 4.

17 Grenier, L. 144 bis; Toull., X, 374; Durant., 39. Zach., 666, 2, 3. Ut puta, si vir nobilis, pro cognomine, usus sit agnomine ex feudo; vel Episcopus, v. c., Reatinus, ita subscriperit: *Ae. Episcopus Reatinus.*

18 Ex C. It. 9; G. 999. Durant., IX, 23; Laurent, XIII, 207. Neque enim hic valet regula: *locus regit actum.* V. Prol. § 204, 40.

19 Toull., V, 378; Grenier, 1, 228; Durant., 25. Qua *charta;* v. c., lusoria, vel rationum libris etc. Qua *forma;* v. c., ad instar epistolae. Nec utrum calamo, an haematite. Sed heic quaestionis est, an valeat hoc testamentum, si testator dixerit: *dono.* Et verius est, valere: quasi dixerit: post mortem dono, V. Durant., IX, 43. V. § 331, 11.

20 L. 2, *De his quae in testam. delent.;* Durant. IX, 29. Utrum vero a testatore id sit factum, nec inconsulto, quaestio facti, non juris est. V. Maschar., *De Probat. Concl.* 256.

libi, secus ac in testamento per notarium exarato, requiritur), ad latus adscripserit (21).

338. Ex testamentis privilegiatis, praetereo quae in bello vel mari fiunt. Ubi pestis, vel alius morbus contagiosus grassatur, valet testamentum, nedum Notarii, sed vel Judicis, vel Syndici (aut ejus qui vice eorum fungitur) vel cultus Administri manu exaratum (22): coram duobus testibus, qui 16 aetatis annum excesserint, foeminis quoque. Sed necesse est, ut scriba semper illud subscribat; testator autem et testes, si nihil obstet; et si quid obstet, ejus rei *mentio* facienda est (23). Illud non interest, utrum testator laboret, an valeat (24); et si postea morbus cessaverit, vel testator in locum sanum sese receperit, testamentum, post sex menses elapsos, se vivo, evanescit (25).

339. Venio ad testamenta *ad pias causas*. In Ditione Pontificia mos invalnerat condendi testamenta coram Parocho et duobus testibus. Quaestione de eorum validitate suborta, Alexander III, epist. ad Episcopum Hostiensem data, *firma* esse decrevit testamenta ad causas profanas (26). Deinde, alia epistola ad Judices Veliternos, hoc et *super relictis Ecclesiae* servari jussit (27). Atque ex eo tempore, posthabito (ceu tunc moris erat) jure communi, testamenta hujusmodi rata habita sunt, nedum in Ditione Pontificia, sed fere ubique locorum (28): quo factum fuit, ut postea utraque illa epistola in corpus Iuris Canonici inserta fuerit. Post editas NN. LL., hujusmodi jus extra Ditionem Pontificiam exolevisse in testamentis ad causas profanas, nemo dubitat. Sed utrum etiam quoad causas pias exoleverit, ceu

21 Durant., IX, 28. Nisi forte hoc novam dispositionem contineat (Laurent, XIII, 213, etc). Porro testamentum quod a testatore scriptum, dieque apposita, subscriptum est, perfectum intelligitur. Si quid igitur subinde in eadem tabula adjicere, detrahere, variare velit, nova apposita die, novaque subscriptione opus erit: nam quasi novum testamentum est (Ex L. 36, *De Test. Milit.*). Si alterutra desit, pro non scripto erit hoc quod noviter scriptum fuit. Durant., 34. V. Zach., 668, 15.

22 C. It. 789. Paullo aliter, sed apertius C. G. 985, 998. *Cultus Administros* accipere debemus, prout reipsa, et jure Canonico, et alias ipso quoque jure Civili (L. 3 Junii 1871), omnes sacerdotes, maxime quia ideo his datum est tabulas testamentarias conficere « *reputandosi quello il ministero* « *più operoso ed efficace nei grandi* « *flagelli*. Motivi del Cod To. I, p. 325 « Palermo 1868) ». Judicum vero appellatione et *Conciliatores*, quos vocant, contineri, vix dubium puto. Ex C. Proc. Lib. I, Tit. II, Art. 10.

23 C. It. 799, 1, 2. V. C. G. 998, 3.

24 C. G. 98. Ex C. It. l. c.

25 C. It. 790; G. 986. Eo autem interim mortuo, testamentum penes *Officium registrationis* quamprimum deponendum erit. Cit. Art. 790.

26 C. *Cum esses* 10, *De Testam.*

27 C. *Relatum* 11, *Eod.*

28 Vinn., *ad Inst.* in § 4, n. 3, *De Testam. Ordin.* et QQ. *Selectae* II, 2; Pirhin., III, 26, 88.

putat Carrier; an adhuc vigeat, uti rentur Porpora, Scavini, Gury (29), non satis liquet. Quamdiu igitur S. Sedes loquuta non fuerit, existimo, non opertere inquietari eos qui, extra Ditionem Pontificiam, non praestant relicta ad causas pias in testamento irrito ex jure civili (30).

340. Ad ultimum, ut testamentum valeat, necesse est ut testator illud fecerit, ut alias, nec metu coactus, nec errore inductus. Et si cum testamentum fecit ignorabat sibi liberos esse; vel factum, in quo filium scripserat heredem, revocavit, quia, falso rumore perlato, eum mortuum existimavit, neque illic testamentum (31), neque hic revocatio (32) intelligitur; et si ideo novum testamentum condidit, nec

29 Porpora, *Exam. Ord.* Tr. X, 22 (1); Scavini (sed is caute), II, 328 (Ed. XII); Gury, I, 818. Nituntur cum primis auctoritate veterum TT.

30 Cf. Sanch., *Consil.* Lib. IV, Cap. VII, dub. 14, n. 17; Vasquez, *De Testam.* Cap. 3, dub. 1, n. 4; Lugo, XXII, 249, 253. Porro quaestio non ea est, utrum Alexander III, potuerit etiam extra Ditionem quoque Pontificiam hoc jus condere, sed utrum condiderit; alias, utrum Judicibus Velitrensibus rescripserit quasi Pontifex, ac proinde correxerit jus civile; an quasi Princeps, atque ideo jus novum in sua tantum ditione introduxerit; et quaestio antiqua est. *Sententia communior* tenuit, Alex. III rescripsisse quasi Papam: primo, quia *R. Pontifex potuit in hac re legibus civilibus derogare;* deinde, quia agebatur de causa pia (Pirhin., III, 26, 19; Reiff., III, 26, 141; Schmalz., III, 26, 49). Sententia minus communis tenuit, rescripsisse quasi Principem, quia rescripsit ad Judices in sua temporali ditione positos (Covarr. in cit. C. 11, n. 12; Canis. ibid. n. 5; Gonzal. ibid. n. 4; Fachin., *Controv.* VI, 47; Alciat. in C. *Norit. De Judic.* n. 47); ratio brevis et urgens, maxime cum ad Judices saeculares rescripserit. Quid quod 1° ratio contrariae sententiae futilis est? unum enim probat, Alex. III POTUISSE extra Ditionem quoque suam, hoc jus condere. 2° Hujus sententiae patroni parum sibi constant; nam qur, sodes, Alex. III epistola ad Episc. Hostiensem non correxit jus civile, sed novum pro sua ditione jus condidit? Nempe, *quia* epistola illa *inscribitur Episcopo Hostiensi, cujus dioecesis est intra territorium temporale Papae* (Schmalz., III, 26, 33): atqui Judices Velitrenses eadem ditione, immo eadem dioecesi continebantur (V. Ughell., *Italia Sacra* To. I, fol. 58). 3° Et ratio et sententia contraria, ipsa Alex. III responsione satis exploditur; nam una atque *eadem prorsus* est ratio, qua is utraque testamenta rata esse decrevit; nempe: QUONIAM SCRIPTUM EST, IN ORE DUORUM, VEL TRIUM TESTIUM STAT OMNE VERBUM (CC. 10, 11, *De Testam.*). Utraque igitur *eodem prorsus jure* censeri debet: vel utrobique Princeps, vel utrobique Pontifex; si Princeps, neutra valent hodie extra Ditionem Pontificiam; si Pontifex, utraque valent; nec ulli legislatori fas erit in quovis negocio plus quam duos testes exigere. Ceterum, si ex jure Canonico, testamenta ad causas pias valent adhuc, valent 1° et oretenus nuncupata; nec ullo teste indigent, si testator voluntatem suam haeredi prodiderit (Cf. Molin., Tr. II, 134; Reiff., III, 26, 147); et 2° in alterius voluntatem collata (C. 13, *De Testam.*).

31 C. It. 888, § ult.; Voet, 5, 2, 12.

32 L. 92, *De Testam.*

legata eo relicta debentur (33). Illud hodie non inquiritur num quis uno, an pluribus factis testamentis decesserit; et si plura fecerit inter prius aut posterius nihil interest, quippe omnia ex morte ejus valere incipiunt, nisi ipse aliud caverit. Sed transeamus ad eos.

ART. II. *Qui testamentum facere et qui testamento capere; quaeve testamento relinqui et capi possint* (*).

341. Testamentum facere possunt, seu (ut pragmatici loquuntur) *activam testamenti factionem habent*, omnes, exceptis naturali jure his, qui suae mentis (1); civili, qui suae aetatis (Prol. 34, 11) non sunt; et velut utroque, interdicti ob mentis infirmitatem (2): ac demum, jure canonico, Regulares (3), quippe amplius velle et nolle non ha-

33 L. 36, *De Testam. milit*; C. It. l. c. Jure communi sunt et Codicilli, et donationes mortis causa. Codicilli sunt quoddam quasi testamentum sine heredis institutione, quinque testibus adhibitis conditum, ideo vix a testamentis ex NN. LL. conditis distat, aut ne vix quidem. Mortis causa donatio est, quae fit propter mortis suspicionem, qua quis ita donat ut si cum poenituerit, aut prior decesserit is cui donatum est, pro infecta sit (§ 1, *De Donat.*). Donationes mortis causa Justinianus legatis exaequavit; NN. vero LL. (quae nullam hodie donationem nisi irrevocabilem admittunt) eas non agnoscunt. Ceterum nihil prohibet servata testamenti forma, donare mortis causa, idest ea lege, ut donatio quandocumque revocari possit; et, nisi revocata fuerit, post mortem denique testatoris, non antea, valere incipiat.

* Testamenti factionem ex jure civili repetendam esse (immo et jura successionum, ut deliratus est Montesquieu, *Esprit*, etc., 26, 6), multi olim tenuere, ex LL. 12. Tabular. dubitari non poterat: alii ex naturali jure (Cf. Vinn., *Ad Instit.* Lib. II, Tit. X, pr. n. 3): in quod hodie J. C. inclinare incipiunt (V. Laurent, VIII, 468). Et rectius: nam testamenta ante hoc jus condiderunt Job, 42, 15, et Abraham, *Gen.* 25, 25. Sane, donationes mortis causa naturali jure constitisse negavit nemo: in quo, sodes, distabant a testamentis?

1 L. 18, *Quib. non est per. fac. testam.*; C. G. 902; It. 763; Au. 566. Ut amentes, ebrii. Non item, verius, monomaniaci (Toull., IV, 1312; Mazzo., III, 65), et amentes, intervallis quibus sapiunt. § 1, *Quib. non est permis. fac. testam.*; C. G. et It. ex citt. AA.

2 C. It. 763, 2. V. C. G. 509; Au. 568. Nec proderit, si, quo tempore testamentum faciunt, sanitatem receperint (Tropl., *h. t.* II. 461; Toull., IV, 21; Mazzo, IV, 64): lex non distinguit.

3 CC. 9, 12, *De Testam.* Quod autem de peculio Ecclesiastico clerici testari prohibentur, *res* faciunt, non *persona* testantis. Quin hodie inferiores clerici, sive ex consuetudine, ubi est introducta, sive ex compositionibus, quoad *spolia*, cum R. C. A. initis, de his quoque testari possunt, non tamen ad causas profanas (V. Reiff., III, 26, 331, etc.). Solis Episcopis necessaria est licentia R. Pontificis (Covarr. in C. 7, n. 16, *De Testam.*): praeterquam his locis, in quibus id eis nominatim permissum est; ut in Regno Utriusque Siciliae, ex B. *Inscrutabili* Innoc. XII (V. Cavall., *Inst. Jur. Can.* II, 40, 9), et in Regno Subalpino ex Brevi Pii IV (Cf. Berar., *Comm.* in *I. E. U.* To. 11, Diss. VI, Cap. 3, v. *Recentioribus* in fi.).

bent (Prol. § 104, 10). Sed non omnibus quavis forma testari permittitur: etenim olographum hi qui scribere, publicum qui loqui, secretum qui legere valent dumtaxat (4), facere possunt.

342. Testamento autem capere possunt, seu *passivam testamenti factionem habent*, omnes: personae quoque morales, dummodo jure coierint (5): immo etsi nondum coierint, si relictum sit *cum jure coierint* (6); exceptis tantum incapacibus, et indignis. *Incapaces* dicuntur 1° qui in rerum natura non sunt eo tempore quo hereditas defertur, seu antea vita decesserint (7), seu nondum concepti fuerint (8): sed nondum conceptis relinqui potest, dummodo is natus sit, ex quo illi nasci sperantur (9): et 2° in opus publicum *(ergastolo)* perpetuo dati (10). *Indignus* est qui defunctum affecit atroci aliqua injuria (11), nisi injuriam passus in jus successionis eum restituerit; nempe ex-

Hac licentia deficiente, quidquid ab eis relictum fuit, devolvitur ad Cameram spoliarum, exceptis *sacris utensilibus ad cultum et usum divinum etiam in privatis eorum aedibus et Oratoriis destinatis, inter singulas ecclesias in quibus resederint dividendis* (S. Pius V. C. Rom. Pontifex 30 Aug. 1567); *dummodo non per accidens, sed permanenter destinata fuerint;* necnon *anulis, crucibus pectoralibus, et quae probentur ab eis comparata fuisse ex bonis ad ecclesiam non pertinentibus* (Pius IX, C. *Quum illud*, 1 Junii 1877). Itaque, his exceptis, ceteri omnes testamentum facere possunt, licet sub cura vel tutela sint, etiam sine tutore, vel curatore. Quin et surdi et muti a nativitate, si modo scribere sciant (C. It. 786; Gall ex A. 936).

4 V. C G. 995, 972, 978; It. 775, 778, 785.

5 Prol. §§ 43, 44. Nempe exceptis, penes nos, ecclesiis et causis piis (V. Prol. § 45, 90)!!! Sed etsi non jure coierint, valet quod relinquitur singulis earum membris. L. 21, *De reb. dub.*

6 C. It. 833, 1075; Mazzo., IV, 83, n. 3; Tropl., II, 612. Quin et monasteriis, quae immobilia possidere prohibentur, relinqui aliquid potest legati nomine, ex jure canonico: nempe ad instar eleemosynae, atque ideo non immodica. C. 3. *De V. S.* Clem. 1, § *Cupientes. Eod. tit.*

7 C. It. 890; G. 1039. V. § 335, 10.

8 L. 3, *De bon. poss. secund. tab.*; § 8, *De heredit. quae ab intest.*; C. G. 725; It. 724; Au. 22, 681. Quamobrem si Titius, v. c., paterna hereditate abstinuerit, eique sint liberi, et fratres, hi succedunt, non illi, si quo tempore avus decessit nondum concepti fuerant (Ex LL. 6, 7, *De suis et legit.*).

At vero nihil prohibet, onus aliquid honoratis imponere favore eorum qui nasciturí sint; v. c., centum annua dotandis puellis (C. It. 832; Demol., 582; Tropl., II, 547, 614). Porro *honoratus* is dicitur, cui aliquid testamento relinquitur.

9 C. It. 764. Quamobrem si testator nascituros simpliciter vocaverit, hi quoque capient, qui post ejus mortem concepti fuerint (Buniva, Mazzo., IV, 75, n. 2, ex C. Sardo, Art. 729). Secus ex jure Gall., quo nondum conceptis nec legatum relinqui potest A. 906.

10 C. Poenal. Art. 33, § 1. Nisi testator eos instituerit *cum capere poterunt*. L. 62, *De Hered. instituen.*

11 Nov. 115; C. G. 727; It. 725, 764; Au. 540. Eas recensere nostrum non est; quippe indignus ab hereditate removendus est officio judicis. Illud heic praetereundum non est, exheredationes per NN. LL. sublatas fuisse: jure Austriaco vigent. § 768, etc.

pressis verbis, et publico aliquo instrumento, vel in ipsis tabulis testamenti (12). Inter incapacem, et indignum hoc distat, quod, incapax quavis hereditate prohibetur; indignus ejus dumtaxat cui fecit injuriam (13): et ille quidem ipso jure, hic post sententiam, quia poena est (14). Amplius; a testatore nihil capere possunt: I. Tutores ejus ante redditas et *comprobatas* ultimas rationes administratae tutelae (15); ideoque etiamsi tutela finita fuerit (16); exceptis adscendentibus, descendentibus, fratribus, sororibus, conjuge (17). II. Qui testamento testis interfuit (18), vel testamentum scripsit, nisi forte secretum testamentum fuit, et testator eo manu sua, vel oretenus coram notario et testibus, cum obsignatur, comprobaverit quod illi reliquit (19). Sed nec III. filii illegitimi, legitimis existentibus, a patre vel matre quidquam capere possunt; scilicet *naturales* praeter legitimam (20); *spurii* (Prol. § 50, 24) praeter alimenta (21): nempe *in odium parentum* ad eorum incontinentiam coercendam (22). Ad haec IV.

12 C. It. 726, ex C. Neapolit. 650. Itaque sola reconciliatio, jure nostro, non sufficit, secus ac jure communi. L. 4, *De adim. legat.*, C. Au. § 540, et Gallico. Et ea quae de reconciliatione a Nostris tradita sunt (V. Lugo, 24, 167; S. Alph., III, 949, 4°), penes nos locum amplius non habent. Verum, haud opus est, ut testator de indignitate mentionem faciat, aut se ignoscere dicat (quod alioquin ignominiosum, atque ideo inconsultum foret); verum satis est, si sciens prudens heredem eum scripserit; aut ab eo (alio forte jam testamento instituto) legaverit aliquid. Mazzo., IV, 26.

13 Ex L. 7, *De his quib. ut indign.* Ideo indignus non arcetur hereditate ejus, qui ei successit, cui ipse injuriam fecit. Cit. L. 7.

14 Nov. 115. Et dominium ejus revocatur ex nunc. Zach., 594; Toull., IV, 115.

15 C. G. 907; It. 769.

16 Tropl., 11, 621; Marcadè, Art. 907, 3. Verum post elapsum a majori aetate decennium; cessat etiam tutoris incapacitas (Toull., V, 73), quia actio tutelae ad rationes reddendas cessat. C. G. 475; It. 309.

17 C. It. 769.

18 C. It. 771. Contra § 11, *De Testam. Ordin.*

19 L. 1, *De his quae pro non script.* C. It. 771, 772. Et praeterea ex C. G. 909 Medici, chirurghi, pharmacopolae, et *officiales sanitatis,* quos vocant, testamento facto in eo morbo, in quo et ipsi testatorem curaverunt, et is decessit.

20 C. G. 908; It. 768. Et in legitimam computari debent quaecumque illis quoquo modo donata fuerint. Ex C. G. 911; It. 773; Demolom., XVIII, 554 bis.

21 C. 5 in fi. *De eo qui dux;* C. G. 762; It. 180, 752, 767. Ceterum, illegitimos accipere debemus quos testator agnovit, vel quos ex sententia judicis tales esse constat (C. It. 193, §§ 1, 2). Et filios tantum; non item nepotes ex filio spurio legitimos. Lugo, 24, 116 ibiq. Vasq. et Sanch.; Laym., *De Matrim.* Par. III, Cap. V, n. 14.

22 Novell. 77; S. Alph., III, 351. Et nostrorum pene concors sententia fuit, graviter peccare, et parentes plus donando vel relinquendo, et filios acceptando: hosque teneri ad restitutionem vel ante sententiam judicis (V. Moli., To. II, Disp. 169; Less., II, 19, 62; Lugo, Salmat., Tr. XIV, Cap. V, n. 64; S. Alph., l. c. Nempe, interest Reip. bonos mores tueri.

Porro dixi, legitimis existentibus, quia his deficientibus, *naturales* vel

conjugi binubo non licet plus conjugi relinquere, quam ex priori matrimonio procreatis liberis, queis minus reliquit (23); ideoque si non sine liberis (quibus lex cavet) decesserit. Et si *quid*, aut *plus* relictum fuerit his quos recensuimus a n. 1°, sive ipsis directe, sive indirecte per interpositas personas, non debetur (24).

343. Oportet autem testatorem idoneum esse testamentis faciendis et cum testatur, et cum decedit; illic natura et jure, hic jure tantum; *media tempora non nocent* (25). Accipiendis autem testamento re-

ex asse institui possunt (C. It. AA. 724, 764. V. C. G. 723), salva legitima ascendentibus debita (C. It. 745). Quid si existent filii, alii solo jure civili legitimi, alii legitimi solo jure canonico? puta, si Cajus Aspasiam duxerit civiliter, omissis solemniis juris canonici; dein Sejam canonice, omissis civilis juris solemniis, et ex utraque susceperit liberos? Sane, heic quoque *parentes* quodammodo coercentur ob omissa juris civilis solemnia, quae servari reip. interest. Itaque videamus utrum Cajus solemnia civilia volens omiserit, an invitus. Si volens, idest si duxit Sejam post mortem Aspasiae, hujus liberi a successione, nedum a filiis Aspasiae, sed his forte praemortuis, a proximioribus agnatis (neque est hoc dubium) removentur. Sin, Aspasia adhuc viva, et nondum repudiata (ubi divortium viget), negocium mihi perdifficile est: nam quomodo extorquebitur hereditas ab his, ad quos defertur jure civili, quo omne successionum jus regitur? Sed finge, Aspasiam nolle e concubinatu legali discedere, et matrimon. canonice contrahere, lex, quae ei favet, in foro conscientiae, cum a divinis legibus aliena sit, proculdubio est injusta (Prol. § 161, 9): si quid igitur ex parentum hereditate ad eos pervenerit, restitutioni obligare ante sententiam judicis, omnino non ausim.

23 L. 6, C. *De Sec. Nupt.*; C. It. 770. V. C. G. 1098. Sed, si hunc reliquit minus legitima, aut nihil reliquit, nihilominus ad mensuram legitimae debebitur quod conjugi relictum est (Richer., *Inst.* § 500; Mazzo., IV, 81). Ceterum, quod conjugi detrahitur accrescit omnibus liberis, et non ex priori matrimonio procreatis tantum (L. 9, C. *De sec. Nupt.*). Scilicet, lex omnibus pariter consulit. C. G. 745; It. 736.

24 Ex L. 5, *De Donat. inter. vir.* Ejusmodi vero habentur pater et mater, descendentes, et conjux ejus, cui aliquid relinquitur (C. G. 911; It. 773), praesumptione *juris et de jure* (Ex C. G. 1352; It. 1353). Porro si quis haeredis fidei secreto commiserit, ut incapaci, v. c., filio suo spurio, restitueret, quaestio gravissima fuit inter TT., utrum fiduciarius posset sibi haereditatem, vel legatum adscribere. Quidam affirmabant (Less., II, 19, 60; Lugo, 24, 95, ibiq.; Vasq., Molin., etc.); quippe conditio (restituendi) contra legem, pro non scripta est. Alii restituendum putabant: et quidam (ne fiduciarius fidem falleret) ei cui relictum fuerat (Bannez, Victor., Ledesma, Salmat., 14, 5, 73): alii vero haeredibus ab intestato (Bart. Perez., Sot. IV, V, 1 ad 4); cum nec ipse ex voluntate testatoris, nec spurius ex lege eam capere posset. Mihi haec sententia verior est: non enim *conditio* per leges reprobata adjicitur dispositioni testamentariae, sed ipsa *dispositio* legibus reprobatur. Sane, si jure communi, quo haereditas hujusmodi fisco defertur, fiduciarius qui non restituit fisco, praedo est (L. 49, *De Petit. hered.*), quanto magis ex NN. LL., quibus defertur legitimis?

25 L. 1, § *Sed et, De Bonor. poss. secund. tab.*; Toull., V, 86; Durant.,

lictis sat est, ex NN. LL., idoneum esse quo tempore testator moritur si haec pure: vel quo conditio extat, si sub conditione relicta fuerint (26); nisi aliud in jure cautum sit nominatim, ut in tutoribus: quamobrem, si ea pendente decesserit, nihil ad suos haeredes transmittit (27). Restat ut videamus, quid, et quantum testamento relinqui, et capi possit.

344. Ei qui nullos successores necessarios habet integrum est omnia prorsus bona sua cui malit liberaliter dare, seu inter vivos, seu ultimae voluntatis actibus; secus si successores ei necessarii sint: hinc bona ejus in legitimam, et disponibilem partiri dicuntur. *Legitima* dicitur ea bonorum pars quae his relinquenda est (28): *disponibilis* ea quam cuivis seu inter vivos donare, seu testamento relinquere permittitur. Est autem legitima: *Portio portionis*, *ab intestato debitae* (29). *Portio portionis* (30); ejus nempe quae haeredi obtigisset ab intestato, si defunctus sine testamento decessisset (31); *Debitae* ideo danda est ex bonis haereditariis (32). Debitae, nempe ex lege; quamobrem relinquenda est sine ullo prorsus onere seu gravamine, vel die, vel conditione, vel modo (33): et si quid et oneris et commodi ei adjectum fuerit, in potestate haeredis est vel utrumque agnoscere, vel sola legitima contentum esse (34). Est autem legitima verius, non

VIII, 173; Zach., 650, 7. Itaque si quis, cum esset an. 17, aut Regularis, testamentum fecerit, et postea major factus, aut votis rite solutus, decesserit, non valet. At si fecerit an. 19, et postea Religionem voverit, et mortem obierit solutus votis, ratum erit. Nihilominus, jure civili (quo activa testamenti factio ex solo animi judicio aestimatur) sufficit idoneum fuisse testatorem quo tempore testamentum condidit: ideo quod amentia, vel interdictione vetustius fecit, valet; licet postea in amentia vel interdictione decesserit. L. 18, *De Testament.*

26 L. *In tempus* 62, *De hered. instit.* (It. 764, 1; Durant., VIII, 231; Toull., V, 90; Grenier., I, 140; Zach., 650, 8). Ideoque *Regulares* vel in opus publicum perpetuo damnati, si instituti fuerint sub hac conditione - *cum capere poterunt* - ea extante, capient.

27 L. 20, § un. C. *De Caduc. tollend.* Nempe, liberalitas personae cohaeret.

28 V. L. 6, C. *De inoff. test.;* C. G. 913; It. 805, 1091; Au. 762.

29 Voet, 5, 2, 44; Zach., 679, 1.

30 § 3, *De inoffic. testam.*

31 Makeld., § 680; Haimb., § 327.

32 L. 36 pr. C. *De inoffic. testam.* Ideoque quavis alia re, vel pecunia, dari, aut suppleri non potest (cit. L. 30). Porro legibus edicitur, *quota*, non *qualis*, pars relinquenda sit haeredibus necessariis: num igitur in potestate testatoris sit, disponibilem ex quibus velit bonis conflare, et sic deteriorem partem necessariis relinquere? Aut donatario ea eligendi optionem dare? Et si id nullo jure vetitum est, quidni possit? Sane, si ea donaverit, valet. Laurent, XII, 146, 147.

33 LL. 30, 32, C. *De inoffic. testam ;* C. G. 913; It. 808: Au. 774.

34 C. G. 917; It. 810; Surdus. *Decis.* 20, 21. Verum, si elegerit, obligatur (Tropl., II, 845). Itaque filius, ex asse haeres institutus, matri usufructu relicto, si nolit carere usufructu, plenum statim capiet semissem; et mater ex alio semisse haeres fiet. Scilicet, ex tacita testatoris institutione; ideoque

bonorum, sed haereditatis pars, et penes nos definiti juris est (35).

345. Debetur autem I. descendentibus legitimis, II. adscendentibus, III. filiis illegitimis. Nempe, I. *illis* (etiam adoptivis), sive maribus, sive foeminis, semis (36): II. *istis* (illis deficientibus) triens (37): III. *his* (rite agnitis), si extant liberi, vel adscendentes, dimidium; secus duae ejus partis quae (legitimis computatis) sibi legitimis obtigisset (38). Verum, quae illegitimis debetur quibusvis bonis, modo haereditariis, vel etiam in pecunia numerata, praestari eis potest (39): et legitimam descendentium legitimorum, vel adscendentium, non minuit penes nos; ideo ex disponibili est detrahenda (40).

346. Sed et conjugi superstiti (modo defunctus ab eo non diverterit per sententiam, quae transierit in rem judicatam) debetur hoc nomine pars ususfructus; nempe 1°, si defunctus liberos legitimos reliquit, virilis legitimae, conjuge quasi filio legitimo computato (41);

verius, licet ususfructus ei relictus fuerit *donec in viduitate permanserit*. Mazzo., IV, 119. Cf. Demol., XIX, 459

35 C. It. 805, 808. Et ita quoque verius ex jure G., ex AA. 913, 915. V. Durant., VIII, 256, etc.; C. Au. 774. Ideo non debetur his qui haereditati renunciaverint, vel quibus adempta est, quasi indignis (Laurent., XII, 20, 22). Quibus autem debetur danda est non deducto aere alieno, quod inter singulos haeredes dividendum est. Et *legitimarii*, uti vocant, ac defuncti, una eademque, prout alias, persona esse intelligitur, et in hoc omnis hujus controversiae, olim tantopere exagitatae, utilitas cum primis posita fuit.

36 C. It. 805; Au. 765. Jure communi *Quatuor, aut infra, dant natis* (legitimis) *jura trientem, Sed quinque, aut supra, dant natis jura semissem* Nov. 118). Jure Gall., Art. 913, unius filii legitimi pars est semis, duorum bes, trium plurium ve, dodrans. Si defuncto nepotes ex filiis succedant, hi parentis, quisque sui, locum obtinent, atque ideo omnes pro una persona computantur (Ex L. 8, § 8, *De inoff. test.*; C. G. 914; It. 808). Quamobrem, si testator ex unico filio praemortuo duos nepotes reliquerit, horum legitima, ex jure Gallico, adhuc *semis* erit, non *bes* (Toull., V, 102, Zach., 681, 1). Quid, si testator tres, v. c., filios reliquerit, et unus ex his *partem* non faciat (v. c., quia renunciavit, vel exhaeres est) an nihilominus *numerum* faciat in ceterorum legitima computanda? Et ex jure Gall., longe communius (Toull., 109; Durant., VIII, 298; Zach., 681, 4); ex A. 913 verius est, numerum facere: ideo heic duorum, qui soli heredes extant, legitima dodrans est: jure communi, utraque haec quaestio intricatissima est.

37 C. It. 807. Ex jure Gall., 915, semis adscendentibus, tum paternis, tum maternis simul; triens illis tantum, vel tantum his.

38 C. It. 815, 816. Itaque si quis, v. c., relinquat quinque filios legitimos, et 1° unum illegitimum; vel 2° illegitimum dumtaxat et adscendentes; vel 3° solum illegitimum, huic debebitur in 1° semiuncia, in 2° quadrans, in 3° casu triens.

39 C. It. 808, 744, 815. Adeoque pro ea tantum parte, quae superest, deducto aere alieno. Secus ex Jure Gall., Zach., 638, 2.

40 C. It. 818.

41 C. It. 812. Itaque, si Titius decesserit, uxore et 1° uno filio, vel 2° duobus, vel 3° quinque relictis, uxori 1° quadrans, 2° sextans, 3° unica debebitur.

2°, si adscendentes, quadrans; 3° si nullus extet haeres necessarius, triens (42). Sed haec quoque detrahitur ex disponibili, et certa redituum parte vel annuis praestationibus, dari potest (43).

347. Ad ultimum quaeri potest, utrum filius qui *non facit partem* (quia aut non vult, aut non potest haeres esse, indignus forte), *numerum faciat* ad computationem legitimae, sive conjugi, sive filiis illegitimis debitae, quia lex filios, non haeredes, recenset? (44) an secus, quia is, perinde haberi debet ac si nunquam extitisset? Quaestio subdifficilis (45). Illa verbis legis, et praesertim art. 812 C. It.; haec regulis juris magis cohaerere videtur.

Art. III. *Quo titulo testamentis relinqui aliquid possit. De haeredis institutione et substitutionibus.*

348. Testamento relinqui aliquid potest, vel institutionis titulo, vel substitutionis, vel legati. Sed, antequam haec ingrediar, meminisse oportet, testatorem legare, et substituere et instituere posse pure, vel sub conditione. Verum conditiones impossibiles, vel illicitae, pro non scriptis habentur (§ 307, 4); hoc a jure naturali remotum est (1), ideo strictam interpretationem recipere debet. Inter illicitas, primum locum obtinet ea, quae naturalem honorati libertatem *infringit* (2): ex his praecipuae, quae pertinent ad matrimonia, vel

42 C. It. 813, 814. A quota erit si extent filii illegitimi, sive soli, sive cum adscendentibus?

43 C. It. 744, 819; G. 913.

44 V. Durant., VIII, 298; Zachar., § 681. Nodus hic est: si Titius plus disponibili, puta dodrantem, extraneo donaverit, et fratre ac uno filio relicto decesserit, utrum, filio paterna haereditate abstinente, frater possit reductionem petere eorum, quae extraneo donata sunt.

45 C. It. ex AA. 812, 815. Et quoad conjugem vix dubitari posse videtur, quippe cui partem tribuit, non quota *spectat* singulis filiis, sed quota *spectaret (spetterebbe)*.

1 Grotius, Moli., II, 106. Et exsulat a Codice Fridericiano, Borussico (V. Durant., VIII, 104); et Au. § 698. Et hodie sapientibus displicere incipit (Cf. Mazzo., IV, 104); qui testatoris voluntatem spectandam, eique obsequendum esse putant. Quamobrem, si appareat manifeste, testatorem, appositam a se conditionem, honestam et possibilem existimasse, quia *voluntas regit conditiones,* non debetur quod sub ea conditione reliquit. V. Mazzo., n. 138.

2 L. 70, § 2, *De Condit. et demon.* Proinde, si non supra modum eam coercet, ex justa causa, servanda est. Ut ecce, si testator vetuerit, hanc vel illam artem addiscere (Durant., VIII, 131; Demolom., XVIII, 274; Tropl., I, 250; Mazzo., IV, 141. Contra Laurent., XI, 441), qui infinitam prope libertatem, et vix non licentiam fovet. Sane pro non scripta est ea conditio, quae jubet, ut haeres *in illa civitate domicilium habeat* (Cit. § 2); et nihilominus, si ex justissima causa adjecta est, valet (V. Durant., VIII, 132); v. c., si imposita fuerit matri, ne filios deserat (Ex L. 20, *De ann. legat.*); eoque magis

ad statum religiosum ineundum, aut non ineundum. Quoad *illas*, ea solum pro non scripta est, quae arcet a nuptiis (3). Quoad *istas*, si quid alicui relictum sit sub ea conditione, si fiat presbyter, aut monialis, sententia inter J. C. longe communior negat, licitam esse conditionem hujusmodi, quia libertatem naturalem coercet; minus communis affirmat, quia ad perfectiorem vitae statum allicit (4). Contra, si testator aliquid reliquerit Sejo, vel Cajae, nisi fiat presbyter aut

si eo spectet, ut quis in officio et famulatu alicujus permaneat (Toull., III, 262; Tropl., 263; Durant., l. c.). Dixi *ex juxta causa*, quia, prout inutilis lex (Prol. § 161, 12), ita et inutilis *(inepta)* voluntas defuncti servanda non est, etsi neminem oneret; ut puta, si jusserit condi se tumulo vestibus quas reliquerit, pretiosissimis (L. 116, § ult. *De legat* 1).

3 L. 70, § 2, *De Cond. et demonstr.* V. S. Alph., III, 930. Sive primis, sive posterioribus (C. It. 850): ideoque si dixerit *dummodo* in coelibatu aut viduitate permaneat; non item si dixerit *donec* (Laurent, XI, 497): hoc enim verbum diem, non conditionem, demonstrat. Immo jure nostro valet, etsi dixerit *dummodo*, si a conjuge fuerit imposita (Cit. A. 850). Et ita penes nos cessant controversiae, quae distrahunt Gallicos. J. C. Itaque legatis centum Cajae si nupserit, ducenta si non nupserit, 200 debentur (L. 99, *De Condit. et demon.*). At ducentis legatis, *si neque Titio, neque Sejo, neque Cajo nupserit*, vel *si Reate non nupserit*, et uni ex his, vel Reate nupserit, nihil debebitur, nisi forte conditio hujusmodi adjecta sit in fraudem legis, idest ad impediendas nuptias (L. 78, § ult. *De Cond. et dem.*). At valet conditio quae nubere, immo et quae Sejo nubere jubet; dummodo honeste ei nubere possit (Cit. L. 62); atque ideo non invitis parentibus (Salm., 14, 5, 18); aliud enim est matrimonio prohiberi, aliud ad matrimonium certa lege invitari (L. 70, § *Titio. Eod.*). Ceterum, haeres jussa nubere, si cui invalide nupserit, conditio neque impleta, neque defecta videtur; ideo potest alii nubere (L. 10, *Eod.*). At jussa nubere Sejo, si nupserit Cajo, eoque mortuo, Sejo nupserit, haeres non erit (Ex L. 63, *Eod.*; L. 89, *De V. S.*). Et jure prorsus (Prol. § 41, 33). Nec haeres erit si, spretis nuptiis, religiosa inierit vota; sive *Sejo* nubere jussa fuerit, quod nemo ambigit (V. Moli., Tr. II, 207); sive simpliciter nubere, quod non omnibus placuit (V. Less., II, 28, 123; Salm., n. 185); etenim voluntas testatoris servanda est. Et contra, centum Sejae legatis, si in virginitate permanserit, etiamsi nupserit legatum petere potest (L. 22, *De Cond. et demon.*; S. Alph., III, 930 d. 7).

4 V. Mazzo., IV, 138, not. Sed utriusque sententiae rationes mihi displicent: prioris, nam alias quidni sit illicita conditio, *si Cajo nupseris*, immo, *si nupseris?* Posterioris, quia periculosum est ad statum vitae sanctissimum, quasi oblata pecunia, invitari. Nihilominus, prior sententia est longe favorabilior; nam sive is velit (vocatus forte), sive nolit conditioni parere, capiet quod sibi relictum est.

Vulgaris quoque est conditio: *Si Cajus liberos* HABUERIT; vel *si liberos* (aut *haeredes*, nam haeredes hoc loco accipere debemus liberos) RELIQUERIT, *haeres esto*. Itaque si natus filius Cajo vivo decedat, is in priori casu haeres erit (L. 77, *Ad S. C. Trebell.*), in posteriori non item (L. 17, § ult. *Eod.*). Verum liberos accipere oportet, non illegitimos, nisi testator aliud voluerit. Cit. L. 17, § *Si quis*. Ex L. 31, *De Vulg. subst.* Cf. Fusar., *De Substit. Fideicomm.* Quae. 414.

monialis, siquidem eos arcere voluit a statu religioso, conditio proculdubio illicita est; sin qua alia justa causa motus id fecit, v. c., si eis minus reliquit quasi in eo statu minus egentibus, reor, quam recte viderint sapientes, licitam conditionem esse (5). Nunc singula ingrediamur.

349. Principio igitur relinqui aliquid potest titulo institutionis (haeredis). Et si testator plures instituerit, non expressis partibus, omnes viritim; sin omnes, expressis, quisque pro ea parte, qua nominatus est, haeres erit (6): et si adhuc supersit aliqua haereditatis pars, haec cedit legitimis (7). Sin demum quosdam, expressis partibus, haeredes instituit, quosdam, non expressis, illi expressas capiunt, hi reliquas. Sed si testator quosdam *coniunctim* vocaverit, hi omnes pro una persona computantur, nisi forte dixerit omnes *aequaliter*, vel *aequis partibus* (8).

350. Substitutio est: *Secundi vel ulterioris haeredis institutio* (9). Porro si substitutus vocatur IN LOCUM primi deficientis, substitutio *vulgaris* (usitata), seu *directa* dici solet; v. c., *Titius haeres esto, et si Titius haeres non erit, Cajus haeres esto:* sin POST PRIMUM vocatur, dicitur *fideicommissaria*, *obliqua*, *indirecta*; e. g., *Titius haeres esto, eique, post mortem suam, Cajum substituo.* Illa igitur alterutrum tantum (seu institutum, seu substitutum) haeredem desiderat, haec utrumque (10). Porro utraque est vera institutio; ideo palam est, eos tantum substituere posse, qui possunt haeredes instituere; et hos tantum posse substitui, qui possunt haeredes institui. Substitutus autem succedit in omne instituti jus, omnesque obligationes; nisi aliud testator jusserit;

5 V. S. Alph., III, 930, d. 1.

6 § 6, *De haered. instit.*

7 C. It. Ex 759, 879; G. 895, 1044.

8 L. 11, L. 17, § 3 *Eod.* V. § 331, 13. V. c, *Sempronius, Cajus et Sejus haeredes sunto; Lucius haeres esto.* Sempronius Cajus et Sejus capient semissem, semissem Lucius. Item si dixerit: *Titius et fratris mei filii haeredes sunto;* haereditas inter Titium ex uno latere, et fratris filios ex alio, dividitur aequis partibus. At si dixerit: *Titium et filios fratris mei aeque,* vel, *aequis partibus haeredes instituo,* viritim capient. L. 18, *Eod.*

9 Ex L. 1, *De Vulgar. Subst*, Addendum esset, *vel legatarii*, quia et legatario substitui potest (L. 70, *De Leg.* 2): sed is non recte *institutus* diceretur.

10 Porro quoties substitutio simpliciter dicitur, vulgarem intelligimus (Vinn., in pr. *De Vulg. subst.* n. 3): et in dubio, utrum substitutio vulgaris sit, an fideicommissaria, vulgarem esse tenendum est (Mantica. *De Conject. ult. volunt.* To. I, V, 3). Nempe, quia est haeredi scripto favorabilior; et praeterea, ex NN. LL., quia fideicommissaria vetita est. Ut ecce. si dixerit: *Titium instituo, et substituo Sempronium* (L 1, *De Vulg. Subst.*). Interdum utraque simul intelligitur, v. c., si testator dixerit: *Sejus haeres esto, eique, quandocumque decedenti, Cajum substituo.* Nam si, vivo testatore, decesserit Sejus, vulgaris; sin mortuo, fideicommissaria substitutio erit.

ideoque conditiones in institutione appositae, repetitae in substitutione intelliguntur; nisi voluntas, vel aliud, refragetur (11).

351. Itaque substitutio vulgaris est: *Secundi vel ulterioris haeredis institutio, in locum primi deficientis* (12). Deficere autem haeres dicitur, si aut *noluerit*, aut *non potuerit* haeres esse. Substitutus ei, qui noluerit haeres esse, substitutus et ei intelligitur, qui non potuerit; et contra; nisi alia voluntas testatoris appareat (13). Et si testator plures haeredes instituat, non prohibetur eos invicem substituere (14), vel uni plures, vel pluribus unum (15). Substitutio evanescit: 1° si *institutus* adierit ex testamento haereditatem (16), vel ejus adeundae jus in suos haeredes transmiserit (17): 2° si *substitutus* decesserit, vivo testatore, vel pendente conditione, sub qua substitutus fuerat, aut si noluerit haereditatem adire (18). Quoties autem substitutio locum habet, si plures sint instituti, siquidem singuli singulis substituti sunt, quisque ejus cui substitutus est partem capit; si omnes omnibus, omnes capiunt viritim (19).

352. Fideicommissum est: *Relictum alicui ea lege, ut alteri restituatur* (20). Itaque fideicommissum non intelligitur, nisi saltem duplex successionis gradus institutus fuerit (21); ideoque nisi fiduciario onus

11 L. 77, § *Mater. De Leg.* 2; C. It. 897, § 1; Au. 606. *Nisi* etc.; et huc pertinet L. 73, *De haered. instit.* Utputa, si substituerit ex parte (cit. L. 71, *De Leg.* 1); si conditio causalis fuit, v. c., *si navis ex Asia venerit*, quippe repetita substitutionem tolleret (Voet, 28, 7, 4); si personae cohaerebat (cit. A. 897, § 1), ut puta, si Titium Jurisconsultum instituit ea lege ut pueros suos jus doceat.

12 C. G. 898; Au. 604 V. C. It. 895. Voet, 28, 6, 1. V. c., *Titius haeres esto, et si Titius haeres non erit, Cajus haeres esto*, vel, *Titius et Cajus, uter eorum vivet, haeres esto;* nam si uterque vivat, uterque haeres erit: secus, alter quasi *tacite* substitutus (L. 24, *De haer. inst.*).

13 Voet, 28, 6, 12; C. It. 896. Contr. c. Au. 605.

14 § 1, *De Vulg. subst.* Haec substitutio dicitur *mutua* (L. 67, *De Leg.* 2), *reciproca* (L. 4, § 1, *De haered. inst.*; C. It. 898), et a pragmaticis *brevilogua*.

15 L. 36, *De Vulg. subst.*; C. It. 895.

16 L. 5, C. *De impub. subst. Ex testamento;* Nam ea testatoris verba, *si haeres non erit*, intelliguntur, scilicet, *ex testamento*. Itaque si institutus (v. c. filius) omissa causa testamenti ab intestato haereditatem petat, substitutus eum excludit (L. 3, *Eod.*). Et jure prorsus.

17 Ex L. 19, C. *De Jur. delib.* Latini, *Elem. Jur. Civ. h. t.* XV, § VI.

18 L. 2, § *Si duo* 8. *De Bon. poss. sec. tab.*; L. 5, C. *De impuber. et aliis.* Et si substituto datus sit substitutus, illo deficiente, hic admittitur (Ex LL. 27, 41, *De Vulg. subst.*). Et si haeredi cohaeres sit substitutus, et cohaeredi tertius alius, is utriusque partem capiet § 3, *De Vulg. subst.*

19 § 2, *Eodem.*; C. It. 898.

20 Ex § 2, *De Fideic. haered.*; C. G. 896; It. 899. Is cui relinquitur, *gravatus, fiduciarius;* is, cui restituendum est, *fideicommissarius* dici solet.

21 §§ 1, 3. *De Fideicomm.* Itaque cessat substitutio, si testator uni proprietatem, alteri usumfructum reliquerit (C. G. 494; It. 901); vel, si haereditatem

impositum fuerit, relicta *conservandi*, eaque fideicommissario *restituendi* (22). Nec refert, quo tempore restitutio facienda sit, ut fideicommissum dici possit; statim ne, an post diem certam, an post mortem denique suam. NN. LL. fideicommissa, quae extabant, eversa sunt (23), et deinceps vetita; et penes nos in omni prorsus casu (24): verum leges hujusmodi, quia disponendi libertatem coercent, strictissimae interpretationis sunt (25).

353. Non quodvis igitur fideicommissum hodie vetitum est, sed illud dumtaxat, quo gravato onus imponitur *conservandi* bona sibi relicta, eaque *restituendi* (26). *Conservandi*, nempe, absolute: ideoque vetitum fideicommissum cessat si restitui jusserit *quod supererit* (27);

suam Cajo fruendam reliquerit (vel donaverit) ea lege, ut post mortem suam, eam restituat liberis suis (Durant., VIII, 51). Idem juris est, si dixerit: *Sejus haeres esto, et, si decesserit sine filiis, ei Cajum substituo* (Zach. 694, 14; Mazzo., IV, 156). Scilicet, Caji substitutio conditionalis est (citt. AA.): conditione *deficiente*, perinde erit ac si numquam substitutus Cajus fuisset; *impleta*, perinde ac si nunquam institutus fuisset Sejus: in priori casu, nihil *bonorum* capiet Cajus; in posteriori ab ipso testatore immediate capiet, quasi haeres *ex tunc*. Deest igitur utrobique duplex *successionis* gradus. Nec ad rem pertinet, quod, in institutione Seji, filiorum mentio facta fuerit, quia filii *in conditione positi, non censentur dispositive vocati* (Peregr., *De Fideic.* art. 28). Item, si dixerit: *Filius haeres esto, si uxorem duxerit; et si non duxerit, ei substituo Cornelium;* unum enim sub *conditione* testator instituit. Secus vero si, institutis Sejo et Cajo, jusserit haereditatem restitui superstiti. Tropl., I, 125.

22 Ex cit. § 2 *De fideicomm. haered.* Itaque si testator potestatem fecerit gravato de bonis, actibus seu inter vivos seu ultimae voluntatis, alienandis; vel alienare vetuerit, sed nulli restitui jusserit, fideicomm. ne intelligi quidem poterit; illic *quasi* pugnantia, hic quasi *sine causa* (§ 301, 14) statuerit. Ceterum, satis est gravato, *restituendi* fideicommissario onus imponere; quia *conservandi* onus inest per consequens.

23 Art. 24, 25. Legge 30 Nov. 1865. Qua dimidia bonorum pars haeredibus fiduciariis, dimidia fideicommissariis, (dummodo eo tempore conceptis) capienda post illius mortem adscripta fuit. Nec dubitandum est, legi hujusmodi in foro quoque conscientiae locum esse, licet Ecclesia postremo loco vocata fuerit, si bona fideicommissaria adhuc in patrimonio privatorum erant (S. C. Epp. 27 Mart. 1862, 12 Mart. 1869. Acta III, 532; IV, 551). Scilicet, *quae jure contrahuntur, contrario jure pereunt.* L. 101, *De R. J.*

24 C. It. 899. Etiam in primo gradu (art. 900). Fideicommissa, in C. Au. 608, integra permanent: in Gall. A. 1048, parentibus et fratribus adhuc permissa sunt favore filiorum primi gradus tantum, sed omnium prorsus, nemine, ne foeminis quidem, exclusis.

25 Cf. Rolland De Villargues, *Delle sostituzioni vietate dal Cod. Civ.*, n. 54, (Parigi 1833); Merlin, *Repertorio* V. *Sostituzioni proibite* § VI; (Toull., VI, 24; Laurent, XIV, 489). Neque fas est, eas ex conjecturis colligere Tropl., I, 117); Demol., XVII, 162; Mazzo., IV, 157; Laur., 486): secus ac olim. Verum, hac in re, Gallici J. C. Nostris merito rigidiores (V. n. 34).

26 C. G. 896; It. 899. Cf. Zach., § 694.

27 Rollan., 265; Merli., § 13, n. 1; Toull., V, 38; Durant., VIII, 74; Demol., XVIII, 168; Mazzo., IV, 136, 137

aut vetuerit aliquam dumtaxat alienationis formam, ut puta, donando, testando (28); vel extra familiam (29). *Restituendi*, non quandocumque, sed post mortem denique suam (30); ideoque valet fideicomm., si haeres rogatus fuerit restituere, ex die (31), vel confestim (32); vel quum conditio aliqua extiterit (33). Sed licet quis substitutionem fideicommissariam legibus vetitam fecerit, ipsa quidem irrita est, sed institutio, jure nostro, valet (34). At vero haereditatem vel annuas praestationes relinquere, publicae utilitatis causa, v. c., alendis pauperibus, pueris instituendis, puellis dotandis, quovis haerede scripto (v. c., futuris quibusque primogenitis suis, vel alterius), in jure nominatim permissum est (35).

De Legatis.

354. Legatum est: *Donatio a testatore relicta, ab honorato praestanda* (1). Legare autem aliquis potest rem suam, alienam, communem. I. Rei

(*Fideicommissum de residuo*). Et ita obtinet (Laurent, XIV, 437).

28 Rollan., l. c.; Toull., V, 34; Delvinc., Durant., 75; Tropl., I, 137; Laur., XIV, 464, 465. Vel jusserit haeredem scribere Cajum, quia nulla imponitur gravato restituendi obligatio Rollan., 334; Zach., 694, 24; Laur., 466.

29 Roll., 302; Zach., 694, 23; Laur., 463. Alii contra.

30 Rollan., n. 54; Merlin, *Repertorio* V. *Substitut. prohibit.*; Toull., V. 24; Durant., VIII, 77, 83; Mazzo., IV, 856.

31 Roll., 218; Toull., 40; Laur., XIV, 450. V. c., *Sejo cum ad pubertatem pervenerit, cum ex acie redierit* (legatum *fiduciae*), *cum frater suus ordines sacros ascenderit*. Tropl., I, 104; Durant., 80; Zach., 693, 9; Demol., Mazzo., IV, 156). Scilicet quidvis relinquere in diem licet (C. G. 1040, 1041; It. 854). Nisi dies adjectus videatur in fraudem legis: v. c., *post centum annos*.

32 Zach., l. c. et § 694, 32. Item si, cujusvis temporis mentione detracta, simpliciter restitui jusserit; nam hodie ut in jure communi statim restituendum est (L. 39, § ult. *De Leg.* 3; Zach., 694, 34). Sed quoad C. G. V. Art. 1048 et Durant., VIII, 88.

33 Zach., 694, 32, etc. (Verum heic potius gravati institutio evanescit). Dummodo ea conditio sit, quae, ante mortem gravati, impleri possit; et cogat eum restituere, se vivo; v. c., *Sejus haeres esto, et si filius suus in pubertate decesserit, ei Cajum substituo*; alias, inventa erit legis fraudandae ratio, ut ecce, si dixerit: *Sejus haeres esto, et si Cajus a bello redierit incolumis, huic restituat cum morietur*. Cf. Durant., VIII, 86, etc.

34 C. It. 900. At C. G. 896, ipsam quoque primi haeredis institutionem irritam facit: ideo Gallici J. C. in vetitis substitutionibus agnoscendis merito difficiliores, ne actus intereat. Quid si fiduciarius non potuerit aut noluerit haereditatem adire? Et ne pereant testatorum voluntates, existimo perinde habendum esse, ac si institutus non fuisset, ideoque substitutionem sustineri. Hoc et aequitas suggerit, et, ni fallit, mens legislatoris (V. C. It. 889).

Ad haec, ut substitutio vetita dici possit ex jure Gall., duo praeterea necessaria sunt: ut gravatus sit haeres ex *testamento* (Art. 896), utque *jussus* fuerit haereditatem restituere (Ex cit. Art. Zach., § 694, 6, 16). Secus ex jure nostro. Art. 899.

35 C. It. 832, 932.

1 Ex pr. Inst. *De Legatis*. Legari

suae legatum est ratum semper (2). II. Alienae, siquidem ejus a quo legatur, adhuc ratum est (3); sin ipsius legatarii, irritum (4); sin alterius, ita demum valet, si vel ex testamento ipso appareat testatorem haud ignorasse rem esse alienam (5), vel sua jam sit facta cum moritur (6). Denique III. communem; nempe, si omnem, seu totam legavit (7): hoc quasi duplex legatum est, idest et suae rei, et alienae; et ideo utriusque jure metitur.

355. In potestate legatarii est legatum repudiare, vel acceptare. Et si testator haeredi legaverit, is potest, omissa haereditate, legatum agnoscere (8); quamquam non possit, si plura sint legata, gratuitum acceptare, onerosum omittere (9). Porro res legata, si pure legatum sit, retro debetur a morte testatoris; ideoque talis debetur qualis tunc erat (10). Et nedum res debetur, sed, si praedium legatum fuit,

autem potest nedum ab haerede, sed et a legatario, dum ne quis plus oneretur quam fuit honoratus (LL. 1, 2, C. *Comm. De legat.* V. C. Au. 650). Porro si quis plures haeredes reliquerit, et ab omnibus legaverit, v. c., centum Sejo, quisque pro sua parte hereditaria, non viritim, tenebitur. L. 17, *De duob. reis.;* C. It. 868; Au. 649.

2 § 4, *De legat.* Quamobrem, si eam a legatario emerat, et pretium nondum persolverat, legatarius ex testamento *rem*, ex vendito *pretium* exigit. L. 4. § ult. *De legat.* 2°.

3 L 69, § *Si rem. Eod.;* C. It. 838; Au. 662.

4 § 10, *De Legat.;* C. It. 843; Au. 664, V. § 130, 1. Nisi forte sit aliqua ejus utilitas; ut ecce, si is eam pignori dederat, nam haeres cogitur pignus luere (L. 88, pr. *De legat.* 1). Vel nisi res legata fuerit sub hac expressa conditione, *si, ante mortem testatoris legatarii esse desierit,* et desiit. Ex L. 43, § 1, *Eod.*

5 C. It. 837. Nempe, is a quo legatur cogitur eam redimere et praestare; vel, si non potest eam redimere, aestimationem ejus dare (§ 4, *De legat.*). Quid si facta jam fuerit legatarii quo tempore testator moritur? Regula juris est, *duo causae lucrativae in eamdem rem, et in eamdem personam concurrere non possunt* (§ 6, *De legat* V. C. Au 661); ideo si eam acquisivit ex causa onerosa legatum valet; sin ex causa lucrativa non item (C. It. A. 843). Jure Gall. 1021 et Au. 662, legatum rei alienae nullius momenti est.

6 C. It. 837.

7 Ex L. 66, *De Legat.* 3; C. It. 839. *Si omnem,* nam si eam simpliciter legavit, partem suam legasse intelligitur. Denique si rem indeterminatam legavit, quae nunquam in patrimonio ejus fuit, siquidem immobilem, v. c., domum, agrum, derisorium (L. 74, pr. *De Legat.* 1); sin mobilem, v. c., triticum, oleum, vinum (C. It. 840. V. C. Au. 658), utile legatum est. L. 89. *De Legat.* 2°.

8 L. 88, § 2, *De Legat.* 1.

9 L. 5, *De Legat.* 2. Vel unius legati partem acceptare, partem repudiare (L. 4. *De Legat.* 2). Sed haeredes ejus possunt, ut alter eorum partem suam acquirat, alter repudiet (L. 38, *De Legat.* 1). Quid si alternativum sit legatum? Et ex NN. LL., electio haeredis est (C. It. 874; Au. 656; G. ex 1022). Verum, si optio legatario data fuerit, is optimum eligere poterit (C. It. 873; Au. l. c.): et si plures sint quibus eligendi jus competit, et dissentiant, sortietur quis eligat. § 23, *Eod.*

10 Ex L. 32, *De Legat.* 2°; C. G. 1018; It. 876. Quid, si testator alicui praedium legavit, *ut se alat;* vel domum,

ea quoque debentur, quae immobilibus (§ 108, 4) accensentur (11); et accessiones (12), et fructus a morte legantis; sed fructus ita demum, si res frugifera sit, aut testator jusserit; alias, ex quo legatarius rem legatam petiit (13). At vero legatarius necesse habet, quidquid sibi relictum est, hoc petere ab haeredibus (14); hi vero illud suis impensis tradere debent (15) Praedio legato, legatum sequuntur omnia onera realia (16); non item (si forte res est pignori obligata) aes alienum (17), nisi defunctus universam aliquam haereditatem sibi relictam, aut devolutam legaverit (18).

356. Speciem diversam legatorum faciunt: I, res quae legantur; II. modus, et III. causa legandi. Attingam frequentiora. Quoad I., legata vel rerum corporalium sunt, vel incorporalium. *Corporalium:* legato *mobilium* non continentur venalia (19): legata *quantitate*, v. c., centum aureis, si a pluribus legata fuit, in dubio, quisque legatum praestat pro rata (20): legato *genere* (puta centum olei cadis) si te-

ut inhabitet; utrum, quatenus pateat legatum, aestimari debeat ex *causa* legandi, an ex *verbis* quibus legatum est? Utique ex his, nisi quid obstet (Prol. § 188, 54); ideoque non usus-fructus, vel habitatio, sed praedium ipsum (LL. 4, 22, § ult. *De alim. legat.*), ipsaque domus (Mantica et Brunem. in L. 1, *De Usu. et hab. leg.*) legata intelliguntur

11 LL. 11, 21, *De fund. instr.* Ex C. G 1018; It. 876; Durant., IX, 269; Zach., § 722, 14, 15. Quid, si testator alicui legaverit fundum, cubiculum *cum his, quae in eo erunt, cum morietur?* Et proculdubio legato cedunt etiam ea, quae absunt fortuito casu, vel ad tempus: et, per contrarium, ea quae ibi sunt casu, vel ad tempus legato non cedunt (LL. 42, 77, 84, *De Legat.* 3°). Itaque si testator ex fundo, Sejo legato, aliquid in tempus transtulit in fundum legatum Cajo, neque *hic* auget legatum, neque *illic* minuit (L. 35, § *Ceteroquin. Eod.*). Nec cedunt ibi reposita custodiae causa, aut venalia (LL. 35, 42, 84 *Eod.*); nec nomina debitorum, instrumenta seu scripturae (L. 88, *De Legat.* 2; C G. 536; It 429); nec, ex NN. LL., pecunia numerata Citt. AA. Contr. L. 72, *De Legat.* 3.

12 Ex L. 11, *De fund. instr.;* C. G. 1018; It. 876, Au. 686. Ut ecce, si quid plantatum, vel inaedificatum sit, vel ornamenti causa adjectum. LL. 16, 19, 34, 88, *De Legat.* 3; C. G. 1019; It. 847.

13 Ex L. 86, *De Legat.* 2°; C. G. 1015; It. 865; Au. 686.

14 L. 1, *Quor. legat.;* C. G. 1014; It 863 Quamobrem, si ab alio possidetur, legatarius non potest ab eo vindicare. Zach., 748.

15 C. G. 1016, It. 877. Nempe, eo loci ubi relicta est: vel quo haeres eam transtulit sine dolo malo. L. 49, *De legat.*

16 C. G. 874, 1020; It. 878, 1033; Au. 662 Sive temporaria, uti usus-fructus; sive perpetua, ut canones emphyteutici.

17 Cit. AA. Itaque haeres necesse habet eam luere, nisi aliud testator caverit § 5, *De legat.*); sed, verius ex NN. LL., non antequam dies venerit: et interim usuras praestare C. G 874, 1020; It. 878, 1033 Contr. C. Au. 662.

18 L 78, § 1, *De Legat.* 2.

19 Ex L. 4, § 2, *De penu legat.* Richer, *Inst.* 321.

20 L. *Turpia*, 54, § 3, *De Legat* 1. C. It. 868; Au. 649. Sed si enumeratim nominatim dare jussi fuerint, viritim

stator legavit ex eo *quod suum erit*, et minus reliquit, id solum debebitur quod ipse reliquit (21); sin generaliter legavit, v. c., centum cados olei, totum quod legavit debebitur, etsi nihil ipse reliquerit (22). Quid, si aliquid legavit, e. g., centum frumenti modia ex certo praedio, v. c., Tusculano, et minus natum sit? Et siquidem praedium demonstrationis causa assignatum fuit, totum debebitur quod relictum est (23); sin taxationis gratia, id tantum quod natum erit (24). *Auro et argento* legatis, debetur omne aes hujusmodi, sive factum, sive infectum; et quae ei accessoria sunt, ut emblemata, gemmae; excepto dumtaxat aere signato, ceu nummi et numismata (25).

357. Quoad *incorporalia*, legare aliquis potest; 1° quod ei tertius aliquis, vel 2° ipse legatarius debet, vel 3° quod ipsemet legatario debet: inde legatum nominis (crediti), liberationis, debiti. *Legatum nominis* valet, si nomen extat et cum testator legat, et cum moritur; at haeres sola instrumenta praestare debet (26). *Liberatione legata*, id solum legatum intelligitur, quod a legatario debitum, ante testamentum factum, erat (27); et quatenus ex eo debito tempore mortis testatoris supererat (28). Hoc legatum tacite intelligitur, si testator

debebunt (L. 127, *Eod.*). Et si legaverit, v. c., *filiae, si qua filia mihi nascetur*, pluribus natis, singulis tantumdem relictum videtur (L. 17, *De Legat.* 1°). Porro si testator *eamdem* quantitatem, vel *idem* genus, pluries *eidem* legaverit, siquidem eodem testamento, *repetitum;* sin diversis, duplicatum legatum intelligitur (L. 34, § 2, *De Legat.* 1°; L. 12, *De Probat.*) Quod si testator quantitatem permiserit *arbitrio* aut *voluntati*, vel *pleno arbitrio* haeredis, *illic* quasi *boni viri arbitrio* permissum intelligitur (L. 3, § 3, *De alim. legat.;* L. 11, § 7, *De Legat.* 3°); *hic* inutile (quasi derisorium) legatum erit. C. It. 835.

21 L. 7, *De trit. vin. leg.;* C. It. 841; Au. 657. Quid, si testator dixerit: *Omnem penum, praeter vinum quod Romae erit?* Sola penu, quae Romae est, legata videtur L. 4, § ult. *De penu leg.*). Porro vino legato, ea quoque vasa debentur, quae non ad perpetuum usum reservantur; veluti amphorae, cadi (LL. 6, 14, *Eod.*): legata bibliotheca, armaria debentur muro haud affixa (L. 50, § *Chartis. De Leg.* 3).

22 L. 3, *De trit. vin. et oleo legat.;* C. It. 840; Au. 658.

23 L. 96, *De Legat.* 1; L. 27, 9 *Julianus. De Legat.* 3.

24 L. 5, *De trit. vin. et oleo legat.;* L *Hempor.* 39, § 1, *De C. E.;* C. It. 842. Sed si hoc legavit in plures annos, supplendum erit ex eo quod plus in alio natum fuerit (L. 13, *Eod.* Ex C. It. 1617). Verum quando praedium demonstrative, quando taxative designatum sit definire, difficile et salebrosum est (V. Averani, *Interpr.* Lib II. Cap. 27). Nos hoc jure utimur; si testator initium fecit a mentione praedii, hoc taxative; sin a legatis, demonstrative loquutus fuisse creditur. Et si res sit adhuc dubia, favore ultimarum voluntatum, vel causa piae, demonstrative adjectum fuisse tenendum est (Bened. XIV, *De Syno.* XIII, 25, 33, ibiq.; S. C. C. 1 Dec. 1685). Et juri congruit. L. 99 pr. *De Legat.*

25 LL. 20, 21, 29, *De aur. arg. leg.*

26 LL. 78, 108, *De Leg.* 1; C. It. 844.

27 L. 29, § 2, *De liberat. legat.*

28 Ex L. 25, *Eod.;* C. It. 844; Au. 724. Nempe, sive ex sorte, sive ex fructibus

debitori suo cautionem (non item si pignus) reddi jusserit (29). Denique *legatum debiti* ita demum valet, si qua utilitas ejus sit (30); utputa, si controversum erat, vel praescriptum. Ceterum, si testator, cum decem Sejo deberet, ei decem legaverit, vel pignus eo nomine obligatum, non debitum, sed alia decem (31), aut pignus legasse intelligitur (32).

358. Ad II genus legatorum pertinent *menstrua*, vel *annua* legata: quae, scilicet, relinqui solent in singulos menses, annos, quinquennia, vel in diem quae redire solet, puta natalis, vel mortis suae; vel quoad aliquid fiet, v. c., donec vixerit, quoad nubat (33), etc. Legata hujusmodi tot esse intelliguntur quot sunt menses, anni, quinquennia (34): eorumque dies *cedit* (V. Prol. 40, 20) ineunte quolibet mense, anno, etc. (35) ac proinde integrum ejus mensis, anni, etc. debetur, etsi legatarius in ipso ingressu mensis, anni, etc., mortem obierit (36). Species legati annui sunt legata usufructus, et alimentorum. Quid usufructus appellatione contineatur, alias (§§ 157-165) dixi (37).

(L. 32, § *Cujo, Sejo, Eod.*). Et si testator mihi legaverit, quod ego aliis debeo haeres id solum praestare debet, ne ego a creditoribus inquieter (Ex L. 4, § *Sed quid. Eod.*). Quod si solum jusserit, ad certum tempus a suo debitore non peti, usurae hujus temporis non debentur (L. 9, § 1, *Eod.*). Denique, si procuratori suo rationes remiserit, id solum legatum videtur, *ne scrupulosa inquisitio fiat;* ideo et dolum praestat, et quod penes se est reddere debet (L. 122, *De Leg.* 1): nisi propter affectum, haec quoque remissa videri possint. LL. 9, 29, 32, *De Lib. leg.*

29 LL. 1, 3, *Eod.* V. § 336.

30 § 14, *De Legat.* Quid igitur, si testator ei nihil debebat? Et si quantitatem expressit, v. c., *centum quae ei debeo*, utile, quasi *falsa demonstratione* adjecta (§ 300, 4); sin minus, v. c., *quae ei debeo*, inutile (nam quid petet?) legatum est. L. 26, *De Liberat.* § *Contra leg.*; L. 78, § 1, *De Legat.*

31 Ex L. un. C. *De rei uxor. act.* C. G. 1023; C. It. 845.

32 L. 87, *De Leg.* 2.

33 LL. 20, 23, 24. *De Ann. Leg.*

34 L. 12, *Quan. dies legat.* Et primi quidem anni *pura*, sequentium conditionalia, *si vivat.* L. 4, *De ann. legat.* Idem juris est in praestationibus annuis, menstruis etc., quae per se principaliter, idest, sine *sorte* aliqua *(capitale)*, debentur ex contractu (L. *Cum notissimi*, § ult. C. *De Praescr.* 30 *vel* 40 *ann.*). In his igitur, tempora praescriptionum, non ab exordio obligationis (v. c., a delata haereditate, vel a die initae stipulationis), sed ab initio cujusque anni, vel mensis etc. computantur (Cit. § ult.; Donell., Tit. *De usur.* n. 76; Laurent, XXXII, 19). Nec obstat C. It. 2136, quippe articulis 1788, etc. cohaeret. V. § 154.

35 L. 8, *De ann. legat.*; L. 12, *Quan. dies legat. ced.*; C. It. 867; Au. 687.

36 L. 8, *De Ann. Leg.* Adeoque relictum, v. c., uxori, quoad vidua erit, debebitur integrum ejus quoque anni quo vidua decessit, vel quo iterum nupsit; secus ac in usufructu legato, qui die mortis finitur (LL. 5, 22, *Eod.*).

37 Quaesitum est, an legato usufructu omnium bonorum, eo veniant fructus bonorum, quae testator acquisivit post conditum testamentum (V. Richer., *Jurisprud.* 1466, etc.). Quod ego verius puto; quia testamentum refertur ad tempus mortis; quo jure ve-

Alimentorum, seu victus appellatione continentur ea omnia, sine quibus ali, vivere nemo potest; ideoque, nedum cibi et vinum, sed et vestiarium(38). Multa sunt in hoc legato singularia: 1° dies ejus venit initio cujusque anni, vel mensis (39): verum si, anno vel mense nondum exactis, legatarius moritur, restituendum erit pro rata. 2° Relicta sub conditione, vel modo, debentur tametsi legatarius haec non impleat, modo id per ipsum non stet (40). 3° Usufructu hoc nomine relicto, fructuarius non cogitur vectigalia, vel onera realia agnoscere, nisi deductis alimentis (41). Verum haec legata annua, etc., ususfructus, alimentorum, jure nostro pluribus successive legari non possunt; et si legata fuerint, ii tantum capient qui primo loco reperiuntur, quo tempore testator vita decedit (42).

359. Denique ad III legatorum genus spectant cum primis relicta alendis pauperibus, vel puellis dotandis. Si quid pauperibus relictum sit, pauperes accipere debemus, qui *pro sua conditione egent* (43). Ideoque is qui dare jussus est non prohibetur *suis,* modo vere

niunt, quoad haeredem, res ipsae, etiam ex NN. LL.

38 L. 21, *De Alim. leg.;* LL. 43, 44, *De V. S.* Et praeterea, institutio (C. Au. 672) personae conveniens: verum, hoc in aestimatione boni viri esse debet (C. It. 846). Aliud juris est, cibariis relictis: horum enim appellatione, cibi dumtaxat et vinum continentur (Citt. LL.). Quantum autem debeatur alimentorum, vel cibariorum nomine, si testator nihil edixerit, aestimari debet ex his quae is eis praestare solitus erat: tum ex his quae reliquit aliis ejusdem ordinis; demum ex facultatibus defuncti, et conditione legatarii (L. 22, *De Alim. leg.*). Et si varie praestiterit, tempus inspicitur, quod proximum morti ejus fuit (L. 14, § *Sed si Eod.*). At vero, relictum pluribus testamentis, repetitum, non duplicatum, intelligitur. LL. 18, 16, *Basilicae De alim. legat.*

39 C. It. 867. Voet, 34, 1, 4.

40 L. 17, *De aliment. legat.* Ideo, v. c., relicta ut templi, vel matris curam habeat, debentur et ante illud extructum (cit. L. 17), et post hanc mortuam. LL. 13, 18 *Eod.*

41 Salviat., *Dell' usufrutto.* Eoque teste, omnes J. C. Nec est penes nos sequestrationi obnoxium prout nec jure communi (L. 6, *De cess. bon.* C. Proc. A. 592). Finitur autem morte naturali, etsi *pueris,* aut *puellis* relictum fuerit.

42 C. It. 901. Ut ecce, si quis usumfr. legaverit Sempronio, ejusque liberis ac nepotibus; Sempronio mortuo quo tempore testator decedit, filii ejus capient usumfructum, cumque eis extinguitur; filiis quoque *eo tempore* mortuis, capient nepotes. Quod autem quidam putant, Sempronio praemortuo, nec filios ad usumfructum admitti (Cf. Mazzo., *Comment.* Vol. I, §§ 310, 808), ab ipsis art. 901, et verbis et mente alienum videtur: nam vetat usumfr. successivum, ne fraus legi fiat, quae vetat fideicommissa: his igitur remotis, absurdissimum foret, testatorem non posse fructuarios facere eos, quos haeredes facere potest in locum primi deficientis.

43 Lugo, 24, 275. Porro relicta pauperibus generatim, regulariter pauperibus ejus loci relicta intelliguntur, ubi testator domicilium fovit. L. 38, C. *De Episc. et Cler.;* C. It. 832. V. Sanch., l. c.

pauperibus, dare (44): immo et *sibi*, sive testator ignorarevit ipsum pauperem esse, quod nemo dubitat; sive sciverit, quod verius puto (45); nisi et ipsi reliquerit aliquid (46). Illud non quaeritur, num forte, omissis pauperioribus, pauperibus dederit; nisi alia fuerit mens testatoris (47). Si quid relictum fuerit foeminis vel mulieribus, ut *nubere* possint, nuptias accipere debemus primas (48): ideoque nec viduis dari potest, nisi forte, desint puellae aetate nubiles; nec nuptis jam sine dote, nisi forte *foeminis pauperibus*, aut determinatis puellis relictum sit (49). Sed nec volenti monialem fieri, et nedum si hoc puellis generatim relictum sit, quae et antea longe communior et verior sententia fuit (50); sed etsi certae cuidam castae puellae relictum fuerit, contra antiquorum pene omnium sententiam (51). Relicta dotandis virginibus, competere etiam corruptis, si publice honestae habeantur, verior sententia est (52). Relicta *civibus*, seu *naturalibus*

44 Sanch., D. VI, 2, 59; Lugo, 24, 280.

45 Diana, Ledesma, Lugo, n. 282, Rone., ap. S. Alph., III, 930 in fi., cui haec sententia non displicet.

46 Sanch., Cons. Lib. I, Cap. I, D. 57. Et consentiunt *fere omnes* (Lugo, 284).

47 Sanch., Lugo, 24, 284. Si quid autem pluribus relictum fuerit, nec omnibus sufficiat, et idcirco aliquibus dumtaxat dandum sit, non posse eum, cujus est, dare quibus ipse maluerit; nisi testator ei *electionem* reliquerit, sed dandum esse servato ordine caritatis docet S. Alph. III, 930, 10.

48 Ex L. 69, *D. V. S.* Et quae ex consuetudine ejus regionis (Ex L. 35, *De R. J.*); atque ideo, apud catholicos, quae ritu catholico perficiuntur. Ex L. 40. *De Cond. et dem.*

49 S. Alph., III, 930, Dub. 4, etc. *Determinatis*, nempe, quia, ob peculiarem affectionem, peculiariter eis provideri testatorem voluisse tenendum est (S. Alph., l. c.): atque ideo nedum si Cajae, vel Clellae, sed etsi consanguineis suis generatim reliquerit. Porro in dotibus benignius interpretandum puto; non enim eo solum spectant, ut mulier virum inveniat, sed ut onera matrimonii ferre possit.

50 Sanch., M. I, 33, 32; Lugo, 24, 295; S. Alph., III, 930, 1.

51 V. Sanch., n. 59. Nempe ex Auth. *Nisi rogati*, deprompta ex Proemio Nov. 123. § *Sed et hoc praesenti*, quo non declaratum (ceu quidam existimarunt), sed expresse *sancitum* id fuerat. Cum hoc jus non amplius obtineat, nec sententiam, quae eo jure nitebatur, obtinere amplius posse, palam est. Nec belle quidam provocant ad praesumptam testatoris voluntatem, etenim ex praesumpta obligationes haeredibus imponere devium est. Ceterum relicta his qui Religionem profiteri velint, *religionem* hodie accipere debemus, et eam in qua vota simplicia profitentur. Pius IX, 12 Nov. 1847.

52 S. Alph., III, 930, 6. Dubium est, an ipsa petere possit: affirmant Laym., *De Just.* Tr. III, P. II, Cap. III, 5; Salmat., 14, 5, 190., ibiq. Trull., Diana, etc.: negat Concina, et hoc S. Alph. l. c., est *probabilius*. Sed quaestio haec esse debet, utrum testator *honestam* intellexerit juxta ea quae apparent, an ex rei veritate; atque exinde, utrum puella hujusmodi jus revera ad eam dotem habeat, an minus: nam si habet, potest eam petere; si non habet, nec accipere poterit. Relicta *honestis* puellis, si semel, aut iterum actum aliquem impudicum (non copulam) passae fuerint, impudicas simpliciter non

alicujus loci, *orphanis*, *viduis*, quamvis stricta et propria significatione civium appellatione veniant hi tantum, qui eo loci naturaliter nati sunt (Prol. § 82, 2), orphanorum qui patrem, viduarum quae virum amiserunt; nihilominus, benigna interpretatione, apud Nostros receptum est, dari posse, his deficientibus, eis qui eo loci domicilium contulerint (53), quique patrem, aut virum inutilem habent; utputa, amentem, relegatum, infirmum (54). Si quid subveniendis, v. c., dotandis consanguineis relictum sit, consanguineos accipimus descendentes omnes prorsus, collaterales ad decimum usque gradum, vel sextum (55). Ubi autem plures sunt consanguinei, et omnibus legatum non sufficit, proximioribus dandum erit (56). Demum relictum sacerdoti *qui in eo templo erit*, templo relictum intelligitur (57).

CAPUT II.

DE TESTAMENTORUM EFFECTIBUS.

Ut testamentum effectum aliquem producere possit, necesse est ut fuerit perfectum (1), et ut sit factum jure (2). Amplius, necesse est, ut postea infirmatum non fuerit: quare ante omnia dispiciendum erit.

ART. I. *Quemadmodum testamenta infirmentur. Et de jure accrescendi.*

360. Testamenta jure facta tripliciter infirmari possunt: 1° mutatione voluntatis; 2° agnatione posthumi; 3° deficientibus his, quibus testamento relictum fuit. Principio igitur, testamenta evanescunt, si testator voluntatem suam mutavit expresse, vel tacite; quamvis

intelligimus (Sanch., M. VII, 91, 40). At si vir viduae suae reliquerit aliquid, si *caste vixerit*, ex voluntate legantis dubitandum non est, legatum amittere per fornicationem etiam occultissimam (Sanch., nn. 3, 4; S. Alph.). Utrum amittat, si alii nupserit, disputatur.

53 S. Alph., III, 930, q. 2. Ex L. 1, C. *De incolis*.

54 S. Alph., l. c. dub. 3.

55 Ex C. It. 730, 742. Lugo, 24, 289.

56 Sanch., Lugo, 24, 290.

57 L. 20, § 1, *De ann. legat.*

1 Imperfectum pro infecto est sive quoad voluntatem imperfectum fuerit, veluti si testator haeredibus primis nuncupatis, priusquam secundos exprimeret, obmutuisset, quod nemo dubitat (L. 25, *De testament.*); sive quoad solemnitatem, utputa si eo nondum subscripto decesserit. Utrum vero hoc postremum hodie locum habeat in testamentis ad pias causas (V. Lugo, *De Just.* 22, 275) extra Ditionem Pontificiam, non ausim definire.

2 V. § 336. Nihilominus, si haeres sua sponte testamentum impleverit sciens prudens, ex eo tempore, jure nostro, valere incipit. Art. 1310, 1311. V. C. G. 1339; et L. 16, C. *De Testam.*

non mutaturum promiserit (1). *Expresse* revocari nequit, nisi alio testamento jure facto (2); aut instrumento coram notario et quatuor idoneis testibus, nec per procuratorem, confecto (3): *tacite* revocat, si olographum consulto delet, conscindit, inducit (4): secretum a notario avocat (5): vel, quodcumque illud sit, novum rite testamentum condit priori contrarium (6). Amplius, legata evanescunt, si testator rem legatam utcumque alienavit (7), si alii donavit, legavit (8); vel in novam formam transtulit (9); si citra culpam honorati perierit (10). In his autem adimendis sola voluntas testatoris inspicitur (11): verum, si tibi leget *sub conditione* quod mihi *pure* legaverat, ita demum videtur ademptum, si conditio sequentis extiterit (12).

361. Deinde *rumpitur* testamentum, quadam quasi agnatione posthumi, si testatori, cui testamenti facti tempore liberi non erant, nascantur liberi (licet tunc jam forte concepti); seu filii, seu nepotes ex filio; vel si prius natum (illegitimum), immo et agnitum, legitimet,

1 L. 32, *De Legat.* 3°; C. It. 916. V. C. Au. 716. Et juratus promiserit: et promissionem acceptaverit is, cujus favore ea facta est. Ex cit. Art. 916. Et communis sententia est, teste, Lugo, 24, 27, etc.: sed gravi non vacat.

2 L. 3, § 2, *Quib. Mod. test. infir.*; C. It. 917. V. C. G. 1035. Etiam *speciali* (L. 37, § ult. *De Milit. test.*). Et licet novo testamento nihil, praeter revocationem prioris, contineatur, quae communior (Durant., IX. 431; Zach., 725, 3), et verior sententia est; nam, quae quis *scriptis* adimit, ea tacito defert *legitimis*. L. 8, § 1, *De Codic.*

3 C. It. 917. V. L. 27, C. *De Testam.* et C. G. 1035. Verum, testamentum quod revocatum fuerat, restitui non potest, nisi alio testamento rite facto (C. It. 919), secus ex jure Gall. V. Zach., 725, 3. V. C. Au. 723.

4 L. 1 pr. *De his quae in test. del.*

5 Ex Art. 922. Ex C. Sar. 757.

6 C. G. 1036; It. 920. V. Au. 713. V. § 2, *Quib. mod. test. infir.*

7 L. 11, § 12, *De Leg.* 3. Nempe, pro ea parte, quam alienavit (L. 22, C. *De Legat.*). *Utcumque*. V. C. It. 892.

8 L. 24, *De Adimend. legat.*

9 C. It. 892. Sive reverti possit ad priorem formam, sive non possit: lex non distinguit; contra L. 46, § 2, *De Leg.* 1). Et ita finita videtur vetus quaestio, utrum area legata, si testator postea in ea aedificium superstruxerit, hoc legatario cedat, an evanescat legatum. De qua V. Averani, Lib. I, Cap. 27.

10 § 6, *De Legat.*; C. G. 1042; It. 893. Sed si non tota perierit, debetur quod superest; v. c., domo exusta, area; grege interempto, bos qui forte superfuit (L. 23, *De Leg.* 1): et bove quoque (post mortem testatoris) interempto, corium (Ex L. 51, *De R. V.*). Sed, si vivo testatore perierit, extincta re principali, nec accessoria debetur (Ex § 17, *De Legat.*), quia legatum extinguitur.

11 Ex L. 20, *De Adim. leg.*; L. 12, *De his quae ut indign.*; C. G. 1037; It. 892. Ideoque nihil interest: 1° si forte, v. c., haeres, in novo testamento institutus, incapax sit (cit. L. 12); vel 2° alienatio rei legatae nullius momenti fuerit (L. 24, § 1, *De Adim. leg.*); vel si eam alienavit necessitate coactus, vel sub conditione resolutiva, v. c., *retractus*; nec demum 3° si res ad testatorem reversa fuerit (Citt. AA.).

12 L. 7 pr. *Eodem.*; Tropl., IV, 2009. Itaque, si pendente conditione, mortem obierit, ademptio cessat. LL. 8, 10, *Eod.*

vel adoptet (13). At vero, si filius (aut nepos), vivo testatore, decesserit, testamentum convalescit (14). Immo nec rumpitur, si testator liberis extantibus forte, aut futuris providerit (15); idest, si eos non *praeterierit* (16).

362. Denique *caducum* fit testamentum, vel testamento relicta, si defecerit is, cui aliquid relictum fuerat; idest, si ea repudiaverit, vel non potuerit acceptare; seu quia, vivo adhuc testatore, vel pendente conditione vel die, vita decessit (17); seu quia postea est factus indignus (18). Verum legata manent (19). Amplius, sive quis non potuerit, sive noluerit acceptare quod sibi relictum est, si hoc non ei solum, sed aliis quoque conjunctim relictum fuit, cedit his *jure accrescendi.*

363. Jus accrescendi est, quo pars unius haeredis, vel legatarii deficientis accrescit ceteris aliis haeredibus, vel legatariis. Competit utrobique ex tacita testatoris voluntate: haec autem ita demum intelligitur, si is 1° eamdem rem 2°, plane indivisam, pluribus 3° conjunctim reliquerit (20). Ex 1° igitur necesse est ut eamdem rem, v. c., fun-

13 L. 8, *De injust. rupto,* etc.; C. It. 888.

14 L. 12, *De injust. rupt.;* C. It. 889.

15 C. It. 888.

16 Mazzo., IV, 159. Contr. L. 37, § 7, *De milit. test.* Sed si minus portione legitima eis reliquerit, supplementum tantum debebitur (Ex L. 30, C. *De inoff. test.*), ne testamentum pereat.

17 LL. 4, 5, *Quando dies legat. ced.* Nisi palam appareat, diem magis implendae solutionis gratia quam quasi conditionem, appositam fuisse (L. 17, *De Condit. et demon.;* C. G. 1041; It. 854; Au. 705.

18 L. 6, § pen. *De Injus. rupt.;* L. 5, *Quand. dies leg.;* C. G. 1039, 1040, 1043; It. 853, 890, 891.

19 Ex L. 25, *Si quis omis. cau. testam.;* C. It. ex A. 891 · Durant., IX, 457; Zach., 726, 18; Mazzo., IV, 161, 313. Si quis igitur renunciaverit quasi institutus, ut ab intestato succederet, haeres quidem erit, sed praestabit legata (Cit. L. 25). Amplius, jure nostro A. 890, § 1, si ei qui vivo testatore decessit supersint liberi, qui alias jure repraesentationis uti potuissent, capient quod patri relictum fuerat, nisi forte relicta personae cohaerebant, velut ususfructus; aut testator ipse aliud edixerit.

20 § 8, *De Legat.* ibiq.; Vinn., C. G. 1044, etc.; It. 879, etc.; Au. 560, etc. Ad hujus satis implexae materiae faciliorem intellectum necesse est a communi jure initium capere. Principio igitur juri accrescendi locus erat sive inter cohaeredes: sive inter collegatarios: inter cohaeredes ex juris necessitate, inter collegatarios ex praesumpta voluntate testantis, si eis eamdem rem conjunctim legasset. Conjuncti autem esse poterant re tantum, verbis tantum, re et verbis. *Re tantum,* hi quibus eadem res tota singulis seorsum relicta est; v. c. *aedes meas lego Sempronio; easdem aedes Sejo lego* - *Verbis tantum,* hi qui ad eamdem rem una propositione vocantur, dictis (non factis) partibus: e. g., *Moevio et Sempronio aedes meas illi* DUAS PARTES, *huic* UNAM *do, lego* - dixi *non factis,* nam si dixisset, v. c. Titio, et Cajo aedes meas *illi superiores, huic inferiores,* do, lego - conjunctio ne intelligi quidem poterat. Demum *re et verbis,* cum

dum Sejanum, omnibus reliquerit (21): ex 2°, ut eos vocaverit, nedum non tactis, sed nec dictis partibus (22): utque demum 3° conjunctim nec verbis tantum (23). Sed heic inter cohaeredes, et collegatarios nonnihil distat: nam *illos* conjunctos esse oportet re et verbis (24), *his* admittuntur licet re tantum conjuncti fuerint (25). Accrescit autem, nedum his, sed et illis cum oneribus deficienti forsitan injunctis (26). Jus accrescendi cessat, si omnes haeredes, vel omnes legatarii suam partem agnoverint, vel jus acceptandi ad suos haeredes transmiserint (27): excepto legato usufructus, quippe hic non rei sed personae accrescit; atque ideo etsi fuerit amissus (28).

eadem res pluribus eadem propositione reliquitur, partibus reticitis; ut ecce, *Sejo et Sempronio* aedes meas lego (L. 142, *De V. S.*; L. 87, *De Legat.* 3°). Porro quaestionis fuit, utrum juri accrescendi locus esset inter conjunctos verbis tantum (Cf. Latini, *Elem. Jur. Civ.* Lib. II, Tit. XX, §§ 15, 16); conjunctis re tantum hoc jure res cuique solida relicta intelligitur; conjunctis re et verbis pars cuique sua (L. un. § *Haec autem*, 16, C *De caduc. tollend.*): inter illos *concursu*, inter hos, *nullo concursu expectato*, partes fiunt (LL. 78, 87, *De Legat.* 3). Proinde, illic magis *non decrescendi*, hic proprie *accrescendi* jus locum habet (Cit. L. un. § *Ubi autem*). Quo fit, ut pars deficientis *illis*, vel invitis; *his* volentibus tantum accrescat (V. § 365, 9): illis sine onere, his cum onere deficienti forsitan imposito (Cit. L. un. § *Ubi autem*).

21 L. 86, § *Quibus*, pen. *De Legat.* 1.

22 L. 12, *De Usufr. accresc.*; C. G. 1044; It. 881. V. c. Au. §§ 560-563, 689. *Sed nec* Dictis *partibus* adeoque si dixerit, v. c., *Fundi Sejani Cajo dimidiam partem do lego, Sempronio dimidiam*, cessat penes nos jus accrescendi, ut et alim verius (Vinn. in cit. § 8, n. 9): verum si dixerit, *utrique aequis partibus*, quia hoc tacite inest, perinde erit, ac si nihil expresserit (C. It. 881). Et ita lis, quae inter veteres, J. C. exarserat, finita est. Cf. Vinn. in cit. § 8, n. 15.

23 § 8, *De Legat.*; L. 1 pr. *De Usufr. accresc.*

24 C. It. 880. Ex C. Neap. 999.

25 C. It. 884 in fi. Jure Gallico jus accrescendi cessat inter haeredes: inter legatarios locum habet, si conjuncti fuerint re et verbis (A. 1044); et praeterea, si eadem res quae dividi non potest, quin deterior fiat, pluribus, licet separatim, legata fuerit A. 1045.

26 C. It. 882, 887; Au. 563.

27 Cit. L. un. C. § 5. *De Caduc. toll.*

28 L. 1, § 3; L. 10, *De usufr. accresc.*; C. It. 885; Voet. VII, 2, 4. Est et alia ratio, quia *ususfructus quotidie legatur et acquiritur* (L. 1, § *Interdum* 4, *De usufr. accr.*). Itaque usufructu v. c., praedii Pompejani Sejo et Cajo legato, etsi uterque eum agnoverit, uno eorum postea deficiente, puta mortuo, accrescit alteri; secus ac jure Gallico (Proud., *Usufr.* II, 675; Toull., III, 448). Nempe, si 1° *testamento* relictus fuit, et 2° *idem* sit ususfructus, et 3° fructuarii *conjuncti* fuerint. Cessat igitur jus accrescendi ex 1°, si ususfructus constitutus sit actu *inter vivos* (Ex L. 15, *De Duob. reis.* et cit. A. 885. V. Voet, 7, 2). Ex 2°, duobus legato alternis annis, uno mortuo, *per vices temporum proprietas plena fit* (L. 2, *Quib. mod. usufr. amitt.*): ideoque, si duo conjuges eodem actu, sua bona donaverint, reservato sibi usufructu, mortui ususfructus superstiti non accrescit (Voet cit. n. 5). Demum ex 3° si testator a singulis haeredibus ejusdem fundi usumfructum duobus seorsum legaverit. LL. 1, 12, *De usufr. accresc.*; C. It. 885.

364. Quando ex voluntate testatoris locus non fit juri accrescendi, pars haeredis deficientis, jure nostro, ad intestatam successionem redit; sed cum onere, si quod ei a testatore impositum fuerat (29). Verum, si testator aliquid sive a legatario, sive ab haerede, alicui, puta Sejo, reliquerit, hoc deficiente, res quidem legata *non decrescit* ei a quo legata fuit, quasi creditore deficiente, sed onera Sejo fortassis injuncta manent; a legatario, vel ab haeredibus, pro portionibus haereditariis, implenda (30).

Art. II. *De testamentis observandis. Et de executore testamentario.*

365. Quoties testamentum perfectum fuit, et justum, nec infirmatum, voluntas defuncti religiosissime custodienda est. Nec commutari potest, ne in melius quidem (1), praeterquam ex causa justa et necessaria (2), et a principali potestate dumtaxat; idest, in causa profana ab eo qui praeest reip. (3); in causa pia a R. Pontifice (4). Num et ab Ordinariis, tamquam Sedis Apostolicae delegatis, non satis explorati juris est: sententia communior negat (5): utcunque commutationem accipere debemus, quoties 1° voluntas testatoris manifesta est (6); et eam quae hujus voluntatis *omnimodam mutationem continet in casibus, in quibus impleri potest* (7): ideo licet Episcopis, justa interpretatione, ex 1°, si is casus inciderit, in quo testator aliter disposuisset, a verbis testamenti recedere, et praesumptam in re praesenti illius voluntatem sequi (8): et ex 2°, si testator aliquid legavit

29 C. It. 883; Au. 562; L. un. § *Pro secundo*, C. *De Caduc. toll.*

30 C. It. 886. Et si testator nulli haeredum praestandi legatum onus injunxerit, ab omnibus legasse intelligitur; et ideo tum res legata, tum onera quae legato erant adnexa, accrescunt singulis pro portionibus haereditariis. L. 12 pr. *De bonor possess. contra tab.* Cit. Art. 886.

1 V. L. 28, C. *De Episc. et Cler.*; S. C. C. 2 Maji 1862; Reiff., III, 26, 804.

2 Trid. XXII, R. 6. Alias commutatio, etsi facta sit a Rom. Pontifice irrita erit. S. Alph., III, 931.

3 L. 5, *De Administr. rer. ad civit.* Scilicet, voluntates testatorum instar legum sunt, queis derogare soli principi licet.

4 Clem. 2 pr. *De Relig. domib.*

5 De Luca, *Ad Conc. Trid.*, Disc. 21, 1; Barbo. etc.; S. Alph., III, 931, ex Trident. XXII, R. 6. Alias hoc cap. 6 esset capitis 5 praecedentis inutilis repetitio. Haec autem maxime locum habent in legatis relictis pauperibus erogandis, vel dotandis puellis (Clem. 2 pr. *De Relig. domib.* Trident. XXII, R. 6): quae, si relicta fuerint vel personis alicujus loci, vel certo personarum ordini, aliis, vel aliter erogatis, restitutioni locum faciunt. Lugo, 24, 284.

6 Nam, in dubiis, magis interpretatio intelligitur.

7 De Luca, cit. *Disc.* 21, n. 4.

8 Covarr., in C. 17, *De Testam.* n. 12; Laym., *h. t.* Cap. XI, n. 11; ibiq. Sanch.; Pirhin., III, 26, 132; Reiff., III, 26, 805;

ad certum opus, ad quod legatum non sufficit, hoc in aliud opus convertere, quod huic proximum sit, et pro loco ac tempore utilius (9). Amplius, commutari potest voluntas testatoris, si nondum exequutioni mandata fuit; quae plurium sententia est (10): nempe, adhibitis in omnibus haeredibus (11), et executoribus testamentariis; sed neutri impedimento erunt, si dissentiant injuste (12).

366. Haec primum: deinde conditiones servandae sunt in testamentis appositae; nempe, demptis his quae pro non scriptis haberi debent. Qua in re, sequentes regulae ob oculos haberi debent. Conditiones (nisi alia testatoris mens videatur), si potestativae sunt (ut ecce, *si Lauretum jerit*) impleri debent post ejus mortem; quia testamentum, suapte natura, eorum est, quae quis post mortem suam fieri vult; causales autem, et mixtae (v. c., *si navis ex Asia venerit, si nupserit Cajo*) sive eo mortuo accidant, sive adhuc vivo, utiles sunt (13). Conditione autem impleta, si *suspensiva* ea fuerat, in haeredis institutione perinde est, ac si is ab initio pure fuisset institutus (14); sin *resolutiva*, perinde quasi institutus non fuerit (15). Ad haec, et *ei* cui aliquid relictum est (sive haeredi, sive legatum sub conditione

S. Alph., III, 931, q. 2. Ut puta, relictis pro supellectili, cum Ecclesia coeperit his abundare, uti ad aedes reparandas Lugo, 24, 310.

9 L. 16, *De usufr. legat.* Ex Trid. XXV. Ref. S. Barb., *De Potest. Episc.* 63, 7; S. Alph., III, 931, d. 2.

10 Silvest., v. *Legatum* IV, q. 12; Engel., III, 26, 23; Barbo., *De Offic. Episc.* Alleg. 33, 7, quibus inclinat Pirhin., III, 26, 132. Scilicet, ex justissima causa.

11 Ex Cit. L. 16, Barb., n. 6.

12 Laym., XI, II; S. Alph., III, 931, d. 1. Quid, si opus, quod testator fieri voluit, sit illicitum? Et si substantialiter sit illicitum, v. c., si quid ad ulciscendam injuriam sibi illatam, vel ad luxuriam reliquit, pro non scripto erit (Ex. LL. 1, 9, 14 *De Condit. instit.*); sin accidentaliter, v. c., ad spectacula, vel ludos edendos, quos in ea civitate edi non licet, *iniquum est, hoc lucro haeredum cedere*, ideo in aliud opus converti debet. (Cit. L. 16; Fagn., in C. 3, *De Testam.* a n. 18).

13 L. 11, *De Cond. et demon.*; L. 7, C. *De instit. et subst.* Cf. Voet, 28, 7, 27. Quid, si jam impleta erat conditio, quo tempore testamentum conditur? Ut ecce: *Caja, si* LIBEROS HABUERIT. *Seja, si* NUPSERIT, *haeres esto;* et illa jam sit mater, haec nupta? Et si testator haec ignoravit, conditio pro impleta erit. Sin scivit expectandum est, ut iterum fiant (LL. 11, 67, *De condit. et demon.*): et si iterum fieri nequeunt, v. c., *Titius cum pubes, Cajus cum presbyter erit,* et Titius jam sit pubes, Cajus jam praesbyter, quasi rei impossibilis, pro non scripta est. Ex cit. L. 11, Voet, n. 28.

14 V. § 318, 24. In legatis aliud juris est; et ideo praedio legato, fructus quos heres, pendente conditione, percepit, ipsius sunt (L. 21, *De opt. leg.*; L. 32, § 1, *De Legat.* 2).

15 Ex L. 104, *De cond. et demon.* Quae in dubio *heic* magis praesumitur, quippe honorato favorabilior (Tropl., §§ 289, 353). Et si *negativa* sit, v. c., *si non duxerit* Cajam, peti potest quod relictum est, data cautione restituendi si contra fecerit, LL. 18, 7, *De Condit., et dem.*; C. It. 855.

suspensiva (vel ex die), et *ab eo* cui sub conditione resolutiva (vel in diem) aliquid relictum fuit, de re suo tempore *illinc* danda, *hinc* restituenda, caveri interim oportet (16). Ceterum conditiones suspensivae impleri debent vivo eo, cui aliquid sub conditione relictum est, alias relicta evanescunt (V. § 343, 27).

367. Ad ultimum, quia *publice expedit suprema hominum judicia exitum habere* (17), ne intereant, *cuivis* testatori datum est, aliquem deputare exequendis post mortem suam his, quae fieri voluit; *executor* idcirco *testamentarius* nuncupatus. Et in potestate sua est eligere quot, et quos malit, dummodo sint capaces obligationis stabiliter contrahendae (18). Munus executoris testamentarii quasi in mandatum recidit (19); verius, jure seu canonico, seu civili permissum (20): ideo, ejus potestas, non ex voluntate testatoris, ceu quidam putant; sed ex lege ipsa metiri debet (21).

368. E. T. non cogitur mandatum suscipere: verum si illud acceptaverit, munere suo defungi debet (22). Porro, jure civili, E. T. munus est, defuncti *justam* voluntatem tueri, et in primis curare ut legata impleantur (23). His autem implendis, testator potest ei bonorum mobilium possessionem ad annum permittere (24). Itaque E. T.

16 L. 1, *Ut legat.* C It. 856.

17 L. 5, *Quemad. testam. aper.*

18 Ex § 13, *De Excusat. tut.* C. G. 1028, It. 904. Scilicet, quia obligantur haeredi, et legatariis. *Stabiliter;* ideoque nec nuptae injussu mariti (C. G. 1029. It. Ex A. 1743); nec minores, etsi parentes, aut tutor, vel curator consentiant (C. G. 1030, It. 905), executores esse possunt Sed satis est, idoneum esse quo tempore defertur haereditas, (Tropl., IV, 2008). Sed et Religiosi, exceptis FF MM., de superiorum consensu, executores esse possunt (C. 2, *De Testam.* in 6°. Clem. un. *Eod. tit.*); etiam ad causas profanas Reiff., III, 26, 772.

19 Ex L. 12, § ult. *Mand.* Toull., IV, 577; Durant., IX, 390, Laurent, XIV, 323.

20 Ex C. 3, *De Testam.* C. G. 1025. It. 903. Nam ibi incipit, ubi alias suapte natura finitur.

21 Ex C. G. 1026. It. 906. Zach., 715, 10; Laurent, XIV, 325. Contra Toull., V, 578, 594; Durant., IX, 411; Tropl., *Successioni* II, 2026; Demolom., XXII, 20.

22 C. 19, *De Testam.* Ex L. 49, *De Leg.* 3, C. Au. 816; Durant., IX, 392. Sub gravi (Lugo, 24 29; S. Alph., III. 941). Et intelligitur acceptasse, si legatum sibi, quasi E. T., relictum agnoverit (L. 5, § *Amittere, De his quae ut indign.*). Sed cavere haeredi non cogitur. L. 7, *Si cui plus,* etc.

23 Ex C. G. 1031, 3; It. 908, 3. Toull., V, 561. *Curare,* nempe sive per se, sive per alium (Zach, n 9; Demol., 22, 41. Contra Laurent, XIV, 331), quae verior sententia est. Verum, si quis apud judicem intendat, testamentum nullius momenti esse, E. T. non cogitur judici adesse, ejus tuendi causa. Ex citt. AA.

24 C. G. 1026, It. 906. Licet extent haeredes necessarii; quia ex uno capite nihil eis detrahitur, ex altero in potestate eorum est, impletis legatis, mobilia vindicare (Laur., XIV, 340). Ait lex *mobilium intra annum;* ergo immobilium, vel ultra annum non po-

necesse habet: 1° mobilia obsignare; 2° inventarium conficere, et illa, 3°, si pecunia numerata desit, implendis legatis distrahere officio judicis, vocatis haeredibus (25). Amplius, 4° si testator res suas mobiles ei permiserit, potest rerum mobilium administratione defungi; atque ideo fructus, mercedes, reditus haereditarios exigere: nempe, immobilium, si jam eorum dies venerat cum testator obiit, mobilium, etsi venerit postea; immo et nomina debitorum (26). At alterius se immiscere, utputa, rerum administrationi (27), creditoribus haereditariis, quaestionibus forte inter cohaeredes subortis, omnino prohibetur (28).

369. Jure Canonico, idest in legatis ad pias causas, testator quidvis E. T. mandare posse videtur (29). Executores hujusmodi, eoque magis legitimi, (idest haeredes) subsunt locorum Ordinariis: immo Ordinarii executores et ipsi sunt, legitimis et testamentariis a jure in *subsidium* dati (30). Hac, re Ordinarius executori testamento relicto, alium substituere non potest; ne haeredem quidem extraneo, vel laico clericum; et ne transactionis quidem causa (31); eoque minus administrationi se ingerere potest. Sed potest, E. T. non acceptante, vel ex justa causa renunciante, aut remoto, alium ei substituere: ita nempe, ut eo postea cessante (v. c., mortuo), si testamentarius forte sit velut persona moralis (utputa syndicus, parochus), ad eum redeatur (32). Amplius si E. T., vel haeres, munus suum implere neglexerit toto anno (33)

test; quae nunc recepta sententia est. Zachar., 715, 10; Laur. XIV, 338; Grenier, I, 331. Contra Toull., Durant., etc.

25 C. G. 1031. It. 908.

26 Toull., V, 588.

27 V. Toull., 591; Durant., 415. Ideo mercedes agrorum, pensiones aedium locatarum, ne anno quidem proximo a testatoris obitu, exigere permittitur (Ricard., *Delle Donaz.* P. II, Cap. II, 77; Zach. 715, 28). Aliud putant, qui putant testatorem posse E. T. immobilia quoque permittere.

28 Grenier, I, 331. Creditores igitur haereditarios dimittere ejus non est; immo nec impensas funeris solvere, nisi forte ubi hic mos viget. Cf. Durant., 414.

29 Reif., III, 26, 698. Hos autem, regulariter, *per se*, defungi mandato oportere, communis canonistarum sententia est. V. Pirhin., III, 26, 105.

30 CC. 3, 37, *De Testam.* Clem., 2, *De Relig. domib.* Trid. XXII, R. 18.

31 S. C. C. 21 Maj. 1757; 12 Aug. 1758; 15 Sept. 1787. Lucidi *(Visit. Sacr. Liminum)* Vol. II, p. 410, etc.

32 S. C. C. 19 Jan. 1848. S. C. Epp. 17 Sept. 1842. Et si testator administratoris, vel distributoris (v. c., elemosynae) electionem haeredi, vel aliis permiserit, his renuentibus, vel remorantibus, eliget Ordinarius (S. C. C. 11 Sept. 1784. Lucidi, l. c. p. 511. Molin., Covarr., in C. 3, *De Testam.* Pirhin., III, 26, 222).

33 C. 3, *De Testam. Toto anno;* scilicet, nisi testator longius tempus adscripserit. Quidam putant, semestri elapso, intrare Ordinarium (Passerin. in C. *Religiosus* 2, *De Testam.* in 6, n. 53); sed hoc nullo jure expresso probari potest (Pirhin., III, 29, 121). *Implere,* sed utrum consumare, an in-

post susceptum officium (34), vel aditam (35) haereditatem (neque enim ille cogi potest officium suscipere, neque hic haereditatem adire) a monitione ejus computandum (36), officium executoris ad ipsum Ordinarium devolvitur (37). Et si forte testator prohibuerit, Ordinarium se his immiscere, prohibitio hujusmodi pro non scripta erit (38); quia *nemo testamento suo cavere potest ne leges in suo testamento locum habeant* (39): immo, si E. T., vel haeres negligentior fuerit, Ordinarius providebit (40).

370. Mandatum E. T. finitur, ut alias, eo impleto, vel ex justa causa dimisso, aut adempto (41); vel morte (42), nisi datum sit dignitati vel officio, utputa parocho, syndico (43). Eo finito, E. T. necesse habet rationes reddere (44), ex NN. LL., post annum a morte testatoris (45). Et si quae in mandatum impendit, velut in inventario conficiendo, in mobilibus obsignandis, repetit (46). Si testator nullum T. E. destinaverit, E. T. ipso jure haeres est (47).

cipere, non satis convenit (Id. n. 121): itaque Ordinarius varie ex rebus, et personis constituet.

34 Ex C. 19, *De Test.* Passerin., n. 37.

35 Ex L. 3, § *Si quis haeredis. De Statu liber.*

36 Fagn., in C. *Tua nobis De Testam.* n. 10. Passer., n. 64. Ceterum, quia in legatis praestandis *moram haeres facere non debet* (L. 49. *De Leg* 1), nemo dubitat, Ordinarium posse vel ante annum, haeredem, seu E. T. cogere (Covarr., Pirhin., III, 26, 129), bina monitione praemissa (Pass., et Fagn., ll. cc. Barb., *De Off. Ep.* 82, 24).

37 CC. 3, 17, *De Testam.* Et si Episcopus infra annum functus non fuerit mandato, subintrat, ubi ea viget, R. Fabrica S Petri (Clem. VII, Const. 3 et 9); sed cumulative, ideoque quamdiu Episcopus nihil agere incipit (Ben. XIV, *De Syn.* XIII, Cap. ult. n. 3).

38 C. 16, *De Testam.*

39 L. 58, *De Legat.* 1°.

40 S. C. C. 5 Mart. 1839. Fagn. in C. *Tua nos, De Testam.* nn. 15, 16. Lucidi, *De VV. SS. LL.* Vol. II, p. 413.

41 Zach., 715, 35.

42 Ex L. 27, § 3, *Mand.* C. 2, § 1, *De Testam.* in 6; C. G. 1032; It. 909.

43 Pirhin., III, 26, 133. Nisi alia testatoris mens videatur (V. C. 15, *De Testam.*).

44 Clem., *Un. de Testam.*

45 C. G. 1031. It. 998, 4.

46 Ex L. 27, § 4, *Mand.* C. G. 1034. It. 911. Quid si plures relicti fuerint EE. TT., nec testator quidquam definierit? Et siquidem officiis indivisis, nemo videtur sine aliis quidquam facere posse (Pirhin., 105. V. Durant., IX, 423); nisi forte pro eo qui deficit, utputa non acceptante (C. 2, § 2, *De Test.* in 6), vel mortuo, vel in remotis agente (cit. § 2. C. G. 1033. It. 910). Sed in eo casu de factis ipse dumtaxat tenetur; de omissis vel neglectis omnes pro rata (L. 2, C. *Si tut. vel cur. non gess.*). Ceterum si testator res suas mobiles omnibus permiserit, hi, quibus traditae fuerint, de his tenentur in solidum; nisi forte divisis officiis constituti fuerint, et egerint (C. G. 1033, It. 910).

47 Ex L. 12, § ult. *Mand.* C. Au. 816. Etiam ad causas pias (Ex CC. 3, 6, *De Testam.* Pirhin., III, 26, 101; Reiff., III, 26, 774. V. Toull., III, 576; Laurent, XIV, 232).

CAPUT III.

DE HAEREDITATIBUS QUAE AB INTESTATO DEFERUNTUR.

ART. I. *Praenotanda.*

371. *Intestatus* decedit qui aut testamentum non fecit, aut imperfectum, vel injustum (non factum jure), vel postea infirmatum (1). Itaque, intestato mortuo, locus fit successioni legitimae. Haec per leges defertur, ex conjectura pietatis, *consanguineis* quos defunctus magis dilexisse creditur; omissa, ex NN. LL., natura et origine bonorum; nec non sexus, et agnationis praerogativa sublata; servata dumtaxat praerogativa, primum ordinis, tum gradus. Verum *consanguineos* accipere debemus, non naturali, sed civili jure; scilicet his succedimus (liceat antiquo verbo uti) quibus agnascimur (Prol. § 65, 21). Agnascuntur autem justo matrimonio nati, aut legitimati utrique parenti, et omnibus eorum consanguineis. Nempe agniti, et adoptati ei tantum qui eos agnovit, vel adoptavit (2). Illegitimi, siquidem *naturales*, ei solum qui eos agnovit; *spurii*, (si forte constet quaenam mater, vel quis pater eorum sit) ne his quidem (Prol. 50, 25).

372. Age modo; *ordinis* praerogativa haec est: omnis successio defertur I. descendentibus in infinitum: his deficientibus: II. adscendentibus, fratribus (sed his non ultra decimum gradum), conjugi: his quoque deficientibus III. ceteris a latere cognatis; nempe avunculis, patruis, consobrinis, amitinis etc. (item usque ad decimum gradum). Ex his autem, descendentes legitimi excludunt ceteros omnes, exceptis filiis illegitimis (3). Filii illegittimi, nempe rite *agniti* (C. It. 743, 745) excludunt omnes collaterales: adscendentes, et fratres excludunt collaterales posterioris ordinis; demum conjux excludit collaterales sive prioris, sive posterioris ordinis, sed post sextum gradum exactum (4). Praerogativa autem *gradus* est haec; proximiores ejusdem ordinis excludunt remotiores in eodem ordine. Quid igitur si quis decedat, Moevio filio relicto, et ex Sejo (altero filio praemortuo) duobus nepotibus? aut, Moevio quoque praemortuo, uno ei tantum filio superstite? Nam Seji filios, aut in priori casu

1 Pr. *Inst. De haered. quae ab int.*; C. It. 720.

2 C. It. AA. 194, 736-737, § 1, 743, 749. V. Prol. § 50, 31; 51, 32.

3 C. It. ex art. 736. Itaque, e. g., Sejo mortuo, matre Cajo et Osio filiis (altero indigno, altero abstinente) relictis, haereditas non ad matrem, sed ad Caji et Osii filios defertur.

4 AA. 736, 742, 747, 755, § 1.

excludere, aut in posteriori viritim admittere, utrumque et ab aequitate, et ab intentione defuncti alienum est. Neutrum sane: sed *repraesentatio* inventa est, qua utrumque incommodum removetur (5).

373. Est autem repraesentatio: *Fictio juris, qua remotiores haeredes subeunt in gradum, et jus proximorum deficientium* (6). Locum habet in solis successionibus ab intestato. Et solis descendentibus lineae rectae, vel obliquae prioris ordinis (§ 372) competit: nempe *illis* in infinitum (7), *his* ad 10 usque gradum (8). Duo igitur praestat repraesentatio; nempe repraesentati gradum, et jus quod ei competeret si haeres foret: *gradum* inde in linea inaequali remotiores admissi: *jus* inde in aequali aequalitas servata (9). Et utrumque quadam *fictione* praestat: ex quo licet intelligere, eos qui repraesentatione utuntur, *proprio jure,* non ejus quem repraesentant, ad successionem venire (10); quod velim animadverti.

374. Ex his patet, repraesentationem remotiori competere quasi haeredi ab intestato, nec alias, nec aliter. Proinde, ut quis ea uti possit necesse est, ut quo tempore haereditas defertur 1° et ipse conceptus fuerit, nec fuerit indignus (11); et 2° is mortuus sit, qui repraesentari vult (12): et praeterea 3° ut inter utrumque medius incapax

5 Nov. 118, Cap. 1, 3.

6 Cit. Nov. 118, C. 1; C. G. 740, 741, 742; It. 730, 731, 732.

7 Cit. Cap. 1; C. It. 738; G. 740.

8 C. It. ex A. 732; G. 742. Et non usque ad 2 grad. tantum, ut ex Nov. 118, ratus est Mazzo., III, 34 (V. Gatta. e Borda, Cod. It. A. 732). Lex non distinguit.

9 *Jus;* Nempe quod competeret repraesentato, si haeres foret. In quo duo consideranda sunt 1° ex parte ejus, qui repraesentatione utitur, si cum alio concurrit, utrum sit filius defuncti fratris germani, an consanguinei, vel uterini (V. A. 740, § 2) 2° ex parte defuncti, de cujus haereditate agitur, ut ei agnascatur (§ 371). Nam filio naturali praemortuo, quem pater agnoverat, filii ejus quidem *naturales et legitimi* succedunt avo, jure repraesentationis (C. It. 748); at non *naturales* tantum, etsi eos pater agnoverit; nec tantum *legitimi,* seu adoptivi (Ex cit. Art.; Mazzo., IV, 49); quippe neque *illi* (AA. 182, 749), neque *hi* (A. 737) avo agnascuntur. Hoc in jure Gall. controversum est (Laurent, IX, 65).

10 Zach., § 597. Ideoque non ejus, quem raepresentant, sed eum, de cujus successione agitur, haeredes esse. Secus filius indigni praemortui v. c., avi successione, excluderetur, quod vix non iniquum foret (V. Pothier, *Successioni,* Cap. II, Sez. I, Art. 1, § 11).

11 V. § 342. Quamobrem, si N. decesserit relictis A filio, et ex E (alio filio praemortuo) C indigno, qui anno post mortem patris suscepit filium B, et mortuus est, solus A patri suo N haeres erit, B excluso.

12 Nov. 118, 1, 3; C. G. 744; It. 734. *Viventis nulla raepresentatio est.* Aut enim 1° is acceptavit haereditatem, et sua facta est; aut 2° renunciavit, vel ei quasi indigno fuit adempta, et cohaeredi, vel sequentibus, accrescit. Itaque Sejo mortuo, A et B filiis relictis, A repudiante, B ex asse haeres erit; repudiante etiam B, haereditas ad utriusque filios devolvitur ipso jure (C. It. 946). Aut 3° decessit ea nondum ac-

nemo interponatur, qui successionem civiliter abrumpat (13). Quando autem is, qui repraesentatione utitur, proprio jure, non alicujus intermedii, ad successionem venit, ei non obest, si forte haereditatem repraesentati (v. c., patris) repudiaverit (14); vel haereditate ejus (patris) (15), aut is (pater) defuncti haereditate fuerit indignus (16). Repraesentatione admissa, qui proprio jure ad haereditatem veniunt succedunt in capita; qui jure repraesentationis in stirpes; et si ex eodem stipite plures rami prodierint, divisio inter ejusdem rami cohaeredes, fit in capita (17).

375. Ab his in duobus recedit jus nostrum: nam in successionibus quoque testamentariis permittit scriptum haeredem, vel legatarium testatori praemortuum, ab his repraesentari, qui ab intestato eum alias repraesentassent (18); et 2° indignum, etsi viventem, a suis liberis repraesentari permittit (19). His praemissis videamus.

ceptata, vel repudiata, et filii jure transmissionis idest (§ 335, 11) patris, seu matris nomine, eam adeunt (Laurent, IX, 70); nempe si hi ea non abstinuerint (Zach., 575, 3), nec ea sint indigni.

13 V. Chabot, Art. 734, 4. *Repraesentatio non fit per saltum.* Dixi *incapax*, velut filius adulterinus; non item si indignus (C. It. 728), quia poena ad alios trahenda non est. V. C. G. 730.

14 Nov. 118, 1, 3; C. G. 744; It. 735.

15 Marcadé, art. 730. Demante, III, 51 bis; Demol. XIII, 398. Alii id negant (Zach., 597, 2); sed immerito.

16 C. It. 728. V. C. G. 730.

17 § 6, *De haered. quae ab int.*; Nov. 118, 1; C. G. 745; It. 733. Scilicet, omnis successio est vel in capita, vel in stirpes, vel in lineas. In capita qui *proprio*, in stirpes qui *repraesentationis* jure ad haereditatem veniunt: *illi* virilem quisque, *isti* auctoris sui virilem capiunt. Demum in *lineas* succedunt adscendentes tantum supra matrem et patrem: nam extantibus in utraque linea avis, haereditas defertur dimidia paternis, dimidia maternis.

Finge igitur Sempronium habuisse tres filios, Osium, Moevium, et Cajum. Cum ipse decedit 1° ex Osio superest A, 2° ex Moevio B C; 3° ex Caji filiis supersunt D E; ex D nati F G, ex E vero H J L. Haereditas est aureorum 36,000.

1° Divisio facienda erit in *stirpes*; nempe Osii, Moevii et Caji et unicuique 12,000 contingent.

2° Divisio: quota 1ª, quae Osii stirpi contingit, tota defertur A; 2ª quae *Moevii*, inter B. et C aequis partibus (cuique 6000) dividitur *in capita*. 3ª Quae *Cajo*, primo inter duos ramos D et E per *stirpes* divisa aequis partibus (6000); subinde ea, quae stirpi D contingit, subdividitur inter F et G in capita (cuique 3000): et quae stirpi E, item in capita inter H. J. L cuique 2000.

18 C. It. 890 V. C. G. 744. Videamus igitur quid juris sit, si testator, v. c., semissem praelegavit Sejo et Cajae seorsum, et Sejus ante testatorem diem supremum obierit. Et 1° si Sejus et Caja *filii* testatoris fuerint; vel Sejus tantum, hujus liberi capient dimidium semissis. Item 2° si *fratres* testatoris fuerint: non item 3° si *adscendentes* (e. g., pater et mater), vel *collaterales posterioris ordinis*, eoque minus si *extranei* fuerint.

19 C. It. 728. Sed parenti indigno ususfructus adimitur; sive hi proprio jure (C. G. 730; It. l. c.), sive repraesentationis jure (C. It. l. c.) succedant.

ART. II. *Quo ordine legitimi ad successionem vocentur. Successio descendentium.*

376. Descendentes accipimus liberos; sive naturales (idest justis nuptiis aut nati, aut legitimati), sive adoptivos, sive illegitimos rite agnitos. Itaque hi omnes, et omnium primi, ad successionem vocantur; nempe *illi* omnium adscendentium, *isti* et *hi* eorum tantum quibus agnascuntur, idest qui eos legitimaverint, vel agnoverint (§ 371, 2). Et naturales ac legitimi aequo jure, illegitimi non item. Nam hi dimidiam tantum ejus partis capiunt, quae ipsis, si legitimi forent, obtigisset; et praeterea imputare in eam debent quidquid forte a parente, seu parentibus acceperint collationi obnoxium, licet a collatione dispensati fuerint (1). Sed si soli illegitimi extant, siquidem concurrunt 1° cum conjuge et adscendentibus (detracto pro illo quadrante, pro his triente) ex *quincunce*: 2° sin cum illis tantum, vel cum his tantum *ex besse;* sin denique 3° soli extant, *ex asse* haeredes erunt (2).

Ascendentium, collateralium primi ordinis, conjugis.

377. Si nulli extant liberi naturales vel adoptivi, haereditas defertur (praeter liberos illegitimos, de quibus jam actum est) adscendentibus, fratribus, conjugi; *Adscendentibus;* nempe I. si soli extant, patri et matri aequis partibus; alterutro mortuo, tota superstiti. Utroque mortuo, defertur adscendentibus proximioribus in capita: sed si in utraque linea existant proximiores aequali gradu, utrique lineae semissis (3). II. Si concurrunt 1° cum filiis illegitimis, capiunt trientem (4); 2° si cum conjuge, bessem (5): si 3° cum collateralibus,

1 Art. 744, 746. Itaque Sejo mortuo, A naturali, B adoptivo, C illegitimo filio relictis; et asse 12,000; A et B singuli capient 5000; C vero 2000 tantum. Ad haec quae eis obtigit portionem, a naturalibus, seu legitimis petere necesse habent; hisque datur eam praestare sive in bonis haereditariis, sive in pecunia numerata (C. It. 925, 927, 744).

2 AA. 745, 747. Itaque Sejo uti supra, vita functo, C illegitimo filio relicto, is capiet in 1° casu 5000 in 2° 8000 in 3° tota 12,000. *Haeredes;* scilicet filios illegitimos rite agnitos, jure nostro, *haeredes* esse, ex Relatione senatoria, indubitati juris est Cf. Mazzo., IV, 113): an et Gallico, non satis convenit.

3 AA. 738, 739. Itaque si Sejus decedat 1° relictis A matre, et B avo paterno, mater totam capiet haereditatem (12,000), vel 2° C, et D avo, aviaque paternis; et E avia materna, illi semissem capient (6000); ista semissem (6000).

4 C. It. Art. 745.

5 Ex Art. 754. Si cum illis, et isto adhuc trientem (Ex A. 745, § 1).

virilem, dum ne haec sit minor triente (6). Haec in haereditate *filii naturalis* (§ 376 pr.): etenim illegitimi (nempe jure agniti) haereditas soli patri et matri (qui eum agnoverint), et conjugi ejus debetur. Nempe tota illis; vel huic tota, si non concurrunt, secus dimidia illis pro una persona computatis, huic dimidia (7). Adoptivi autem haereditas ad parentes adoptivos non pertinet (8).

378. *Fratribus*, sive germanis, sive consanguineis, sive uterinis (V. Prol. § 61, 4). Et siquidem soli extant sive illi, sive isti, sive hi totam capiunt haereditatem (9) Si concurrunt 1° cum adscendentibus, capiunt virilem ex asse; nempe (pro ipsorum numero) vel integram, vel deducto pro his triente (10): 2° si cum conjuge bessem (11): si 3° cum illis et isto trientem (12). Verum si extant simul germani, et consanguinei et uterini, consanguinei et uterini (inter hos lex non distinguit) capient quisque dimidium ejus partis quae germanis obtigit: nempe unoquoque germano quasi pro duobus consanguineis, vel uterinis computato (13).

379. Conjugi: (seu uxori, seu viro), dum ne diverterit, etc. Et I. si solus extet, vel si soli extent collaterales (sive prioris, sive posterioris ordinis) (§ 380) ultra sextum gradum, haeres erit ex asse (14). Sin autem II. cum aliis concurrit, siquidem cum solis collateralibus posterioris ordinis, ex besse (15); secus semper ex triente (16) haeres erit: unus tantum casus est in quo capit quadrantem, nempe si

6 Art. 740. Itaque in 1° 4000: in 2° 8000. In 3°, si extent pater et mater, et unus frater germanus; vel duo, vel tres, vel quatuor, capient singuli 4000; vel 3000, vel 2400, vel 2000. Dixi *germanus*, nam si adsint consanguinei, vel uterini, quod hi minus capiunt germanis (Art. 740, § 1); et, si nulli germani sint, parentibus (Arg. ex cit. art.) accrescit.

7 AA. 750, 751. Et si neutri extent abit ad Fiscum (A. 758).

8 Ex AA. 210, 212, 737, § 1. Itaque redit ad suos consanguineos.

9 Art. 741.

10 A. 740. Itaque, Sejo mortuo, patre et matre, et duobus, vel quatuor vel quinque fratribus germanis relictis, in primo casu (ex asse 12,000) quisque fratrum capit 3000; in altero 2000; in tertio 1600.

11 A. 755.

12 Ex AA. 740, 754. Idest in 2° casu 8000, in 3° 4000.

13 A. 741, § 1. *I fratelli però consanguinei od uterini, concorrendo coi fratelli germani, hanno diritto alla sola metà della quota* SPETTANTE *ai germani.* SPECTANTIS; *jure* ne, atque ideo dimidia ejus quae consanguineis, vel uterinis, si germani forent, obtigisset? An *facto*, atque ideo dimidia ejus, quam germani revera capiunt? Quaestio haec in foro maxime controversa est; sed hoc postremum, ut puto, verbis legis melius cohaeret, et argum. ducto ex Art. 744, verius est. Quamobrem, Sejo mortuo, 12000 relictis, superstite fratre A germano, B consanguineo, et C uterino: A 6000, B et C cuique 3000, et non tantum 2000 debentur.

14 A. 755, § 1. V. L. un. C. *Unde vir.*

15 Cit. A. 755.

16 Ex AA. 745, § 1, et 754.

concurrat cum adscendentibus, et filiis illegitimis (17). Sed imputare debet quaesita ex tabulis nuptialibus, lucrisque dotalibus (18). Haec in legitimis; nam si illegitimo copulatus fuerat, siquidem cum patre ejus, vel matre, vel utroque concurrit, capit semissem (19); alias, assem capit (20). Denique III. si extent filii, conjux haeres quidem non erit, sed ei debetur pars ususfructus, quasi uni ex legitimis, dummodo quadrantem non excedat (21).

Collateralium secundi Ordinis.

380. Postremo loco veniunt collaterales alterius ordinis (§ 372); nempe proximiores; nulla repraesentatione heic admissa. Ideoque patrui, avunculi, amitae, materterae: his *omnibus* deficientibus, eorum liberi, idest consobrini, patrueles: his quoque omnibus deficientibus, qui proxime ex eis veniunt; omnes in *capita*. Et siquidem soli extent, totam capiunt hereditatem: si concurrant cum conjuge, solum trientem (22). Quid si extet conjux, et hinc collaterales prioris ordinis *ultra*, inde caeteri collaterales *infra* sextum gradum? utrum hi succedant, quippe infra sextum gradum consistunt; an minus, quia, illis extantibus infra decimum, non fit ipsorum successioni locus? Et licet hoc forte ex subtilitate juris verius sit, primum tamen longe aequius puto; quia perinde est, ac si non extarent collaterales prioris ordinis, qui non succedunt.

381. Denique si neque descendentes, neque adscendentes, neque conjux, neque ulli, aut ultra decimum gradum, collaterales extent; aut extantes nolint, vel non possint haeredes esse, caduca haereditas Fisco cedit (23): non qua haereditas est, sed qua bona vacantia (24); ideo fiscus instar successoris particularis habetur.

17 Itaque Sejo mortuo 1° A conjuge, et B patruo; aut 2° C fratre, vel D patre, vel E illegitimo filio relictis; aut 3° C et D; aut 4° D et E, haereditate 12000 aureorum; conjux A capiet in 1° casu 8000, in 2° vel 3° 4000, in 4° 3000.

18 A. 756. V. 1398.

19 A. 751. *Alias,* idest si parentes desint, vel filium non agnoverint, vel sint indigni.

20 Ex AA. 749, 755, § 1.

21 C. It. 753. Quid si matrimonium fuerit invalidum? V. Prol. § 56.

22 A. 742, 755.

23 A. 758, C. G. 768. Verum hoc nec jure communi (V. LL. 1, 2, C. *De hered. Decur.*), nec jure Gallico (V. Zach., 606, 7), perpetuum est. Amplius; hoc jure filii illegitimi, conjux, fiscus, inventarium conficere debent (AA. 769, etc.).

24 Ex L. 1, § *Divus. De jure Fisci.*

TITULUS II.

COMMUNIA UTRIUSQUE SUCCESSIONIS.

ART. I. *De acquirenda vel omittenda haereditate.*

382. Ut haereditas acquiri vel renunciari possit opus est, 1° ut delata fuerit; viventis, quia nulla haereditas est, nec renunciatio, nec acceptatio intelligitur (1): 2° ut qui eam renunciare, adire vult, sit capax alienandi, et obligationis contrahendae: quippe illam repudiando, *alienare;* adeundo, cum creditoribus haereditariis et legatariis *quasi contrahere* intelligitur (2): utque demum 3° totam haereditatem acceptet, vel totam renunciet (3); et pure, non sub conditione aliqua, nec ex die, vel in diem.

383. Itaque unicuique, regulariter, integrum est delatam sibi haereditatem (sive testamentariam, sive legitimam) repudiare, vel adire (4). Et primum REPUDIARE, dum ne quid ex ea antea subtraxerit, vel occultaverit (5). Is qui haereditatem renunciavit, perinde habetur quasi nunquam heres extiterit (§ 349, 2); ideoque ex ipsa delatae haereditatis die ejus pars accrescit ceteris haeredibus; nempe scriptis, si conjunctim instituti fuerint (§ 377); alias, legitimis: et si ipse solus haeres erat, ad sequentes devolvitur (6). Proinde, quasi extraneus, ex uno capite onera haereditaria non agnoscit, ideoque aes defuncti alienum non solvit, licet in rem suam versum sit; v. c., in studia, vel alimenta (7); ex altero vero, capit legata sibi forte relicta (8).

1 L. 21, § 1; L. 27, *De A. H.:* L. ult. C. *De Pact.*; C. G. 791; C. It. 954. Tametsi falso putes, delatam haereditatem fuisse. Demol., XVI, 351, 353.

2 § 5, *De Oblig. quae quasi ex contra.* Et pro his, qui sub tutela sunt, sine tutelae, vel familiae consulto; ab his qui sub cura, sine curatore acceptari nequit (LL. 9, 11, *De Auct. tut.*; C. G. 776; It. 236, 296, 930, 931, 932). Et praeterea, ex C. G. ab uxoribus sine consensu mariti.

3 L. 79, *De A. H.*

4 C. G. 775. Et patre, v. c., ante acceptationem, mortuo, integrum est filio haereditatem paternam agnoscere, patri delatam repudiare: non contra (C. It. 940, 941; Au. 551).

5 C. It. 953; C. G. 792. Antea, nam si aliquid interverterit post eam renunciatam, magis fur est (L. 70, § *Haec verba De A. H.*). Renunciatur autem penes acta Praetoris (C. It. 944, V. C. G. 784). Sed inter cohaeredes renunciatio facta pactis conventis, verius, valet (Zachar., 613, 4, 9).

6 L. 63, 66 *De haeredib. instituend.*; C. It. 946, 948; G. 786.

7 Voet, 29, 2, 36; Moli., D. 435; Salm., 24, 1, 64; S. Alph., III, 354. Nonnulli ex veteribus aliud putant; et probabile videtur Sanchezio.

8 L. 7, *De Legat.* 1; C. It. 945.

384. Vel ADIRE, idest acceptare: acceptatur autem voluntate et facto; non nuda voluntate, quia haec magis propositum acceptandi est, quam acceptatio (9); nec nudo facto, quia est quasi contractus cum creditoribus haereditariis initus. Acceptari autem potest, expresse vel tacite. *Expresse*, cum quis jus et nomen haeredis assumit quovis *actu* (10), juridico inquam (11); vel scriptura, etiam privata (12). *Tacite*, cum aliquid facit, quod adeundae haereditatis, et se pro haerede gerendi voluntatem necessario demonstrat (13), *Voluntatem;* itaque, si non fecit sciens prudens, acceptatio non intelligitur; puta, si nescivit delatam sibi haereditatem fuisse, vel non putavit se haeredem esse, vel rem suam esse putavit (14). *Necessario*, quamobrem, si alio nomine fieri potuit, non videbitur quasi haeres fecisse; ut ecce si quasi negociorum gestor, si quid custodiae, si quid pietatis causa fecit (15), vel quasi alio jure dominus (16): et in dubio quo nomine fecerit, quia acceptando obligatur creditoribus haereditariis, non videbitur quasi haeres fecisse. At vero *pro haerede gerere est, non tam facti, quam animi*, ideo nihil refert, utrum id quod fecit ratum an irritum sit (17).

9 Ex C. It. 934; G. 778. Ut ecce, si palam coram omnibus dixerim, velle me defuncti haereditatem adire (Durant., VI, 372). Immo, etsi tibi mandavero, haereditatem mihi delatam acceptare, vel quidvis aliud facere, quod, citra jus et nomen haeredis, fieri non potest, acceptatio interim, verius, non intelligitur. Laurent, IX, 322.

10 C. It. 934, 1; G. 778.

11 Durant, VI, 373; Laurent, IX, 300.

12 § 6, *De haered. qual.;* C. It. 934; C. G. 778 cit. § 6. *Actu;* ideoque non *nuda voluntate* (Contr. cit. § 6): immo nec *scriptis*, ut puta, si alicui epistolam miserit, qua se haeredem nominat; aut significat, velle haeredem esse, nisi id dicat quasi negocium agens; ut puta, cum debitore, vel creditore haereditatis. Toull., IV, 325; Durant, VI, 373; Tropl., III. 1476, 1477.

13 C. It. 934; G. 778, L. 2, *De A. H. Pro haerede gerere, est pro domino* (hero), *idest, quasi dominum gerere* (§ 6 *De haered. qual.*). Ut ecce, si jura sua haereditaria cedat suis cohaeredibus, sive omnibus, pretio accepto; sive aliquibus, etiam gratuito. C. G. 780; It. 936.

14 L. 86, *De A. H.* V. Zach., § 611, nn. 4, 29, 49.

15 L. 26, § 1, *De A. H.* Si quid *custodiae*, veluti si aedes fulsit, si *inscriptiones* renovavit, usucapionem interrupit; si tributum haereditarium (tassa di successione) solvit. V. Zach., 611; si res haereditatis, quae servando servari non possunt, vel alias perituras, *judicis auctoritate* distraxit (C. It. 965. V. C. G. 796); etc. Nam si citra necessitatem fecit, puta si praedia locavit, quae locare necesse non fuerat, pro haerede agere intelligitur (Cit. § 6; Zach., n. 23). *Pietatis;* veluti si defuncto funebria persolvit (Cit. L. 20, § 2, *De A. H.*); si ex NN. LL. pecunia sua creditores haereditarios dimisit (Ex C. G. 778; It. 934, § 2; Durant., VI, 40, 2; Zach., 611, 21; contra L. 2, C. *De Jur. deliber.*): nam et hoc facere potuit pietatis causa.

16 Cit. L. 20, *De A. H.;* L. 1, C. *De Repud. haeredit.* Ex C. G. 778; It. 934. Ut ecce, si aedificium cum defuncto inchoatum consumavit (Ex L. 77, *Eod.*; Laurent, IX, 302; Durant., VI, 379); si domum paternam habitavit, praedium coluit, quasi inquilinus (Cit. L. 1. V. L. 42, § 1, *De A. H.*

17 V. Zach., § 611, 36. Ut ecce, si praedium haereditarium vendidit, et

385. Haereditas semel adita deinceps repudiari nequit, licet grande aes alienum, quod ante latebat, emerserit (18). At repudiata adhuc, ex NN. LL. adiri poterit, quamdiu adita ab aliis non fuerit (19). Nihilominus, adversus aditionem, atque ideo (nam contrariorum eadem est ratio) adversus renunciationem, datur in integrum restitutio dolum aut metum passis (20). Jus adeundae haereditatis 30 ann. praescriptione finitur (21). De eo qui repudiavit haereditatem, nobis ulterius inquirendum non est: quod ad eos, qui illam acceptarunt, de ejus divisione agendum est. Qua in re videndum erit ante omnia, si extent haeredes necessarii, vel si defunctus onera vel aes alienum reliquit, *quae veniant in computationem haereditatis et de agnoscendis oneribus haereditariis;* ad ultimum, si plures haeredes fuerint, *de divisione haereditatis.*

Art. II. *De haereditate dividenda.*

Quae veniant in computatione haereditatis.

386. Si defuncto extent haeredes necessarii, et ipse aliquid antea donavit, vel testamento cuivis reliquit, duo cavenda sunt: ne 1° legitima his (seu *descendentibus*, seu *adscendentibus*) debita, contra jus; neve 2° aequalitas *inter liberos*, contra defuncti voluntatem, laedatur. Cavetur *legitimae* in haereditatem COMPUTANDO quae defunctus antea *donavit* extraneis (V. § 344): *aequalitati* cavetur, COLLATIONE earum rerum quae *donavit* uni ex liberis suis, haeredi futuro (1). Computatio nititur juris praecepto, collatio praesumpta ejus qui donavit voluntate nititur; ideoque illi semper locus est, huic non item:

venditio nullius momenti fuerit (Durant. VI, 383; Laurent, IX, 319). Vel si falso putavit, rem, quam vendidit (valide) haereditariam esse. Toull., IV, 227; VI, 277.

18 L. 10, C. *De Jur. Delib.*; C. G. 783; It. 942, § 1. Nihilominus, novo testamento postea reperto, non cogitur legata in eo relicta praestare ultra vires haereditatis, vel cum detrimento legitimae, si quaesiti debetur (C. It. 942, 2). Paullo secus ex C. G. 783.

19 C. G. 790; It. 950.

20 L. 84, *De A. H.*; C. It. 942. V. C. G. 783. Neque huic, verius, refert a quo dolus sit factus. Ex citt. AA. Vazeil., Art. 783; Merend., Art. 783; Demol., 536; Durant., Zach., 611, 47.

21 L. 7, C. *De petit. haered.*; C. It. 943. V. C. G. 789.

1 V. L. 17, C. *De Collation.* C. G. 820, etc., 843, etc.; It. 821, etc. 1001. *Computatio* tum parentum, tum liberorum; *collatio* liberorum tantum favore introducta fuit. Ab his differt *imputatio*, qua ea, quae a defuncto donata fuerunt, in legitimam imputantur. NN. LL. haec interdum permiscent, ex quo non modica confusio, et difficultates, et sententiarum varietas.

materia haec multiplex, atque implexissima est, difficilis, et pene quotidiana, quae Nostros prope omnes praeteriit; liceat igitur heic aliquamdiu morari: a computatione ordiendum.

De computatione.

387. Duo in computationem veniunt: 1° quae defunctus reliquit, et 2° ea quae vivens donavit (2). Et primo quae *reliquit*, cum moreretur, sive res, sive jura; et cum primis nomina debitorum, ideoque et id quod ipsimet haeredes defuncto debebant (3), et ea quae is, sive pro eis sive pro aliis impendit *credendi animo* (4). Item veniunt ea (seu bona seu jura) quae ab haereditate recedere possunt; sed, e contrario, non veniunt quae ei possunt accedere si conditio aliqua extiterit, si forte defunctus, hac pendente, mortem obierit (5). Dixi *cum moreretur*, nam quantitas patrimonii ad legitimam (ideoque et disponibilem) taxandam, eo tempore spectatur, quo legitima deberi incipit (6).

388. Tum quae donavit (7): donata vero accipere debemus etiam ea quae alicujus gratia (sive extranei, sive sui) defunctus erogavit, impendit *donandi animo* (8). Sed non omnia prorsus: nam in primis in

2 C. G. 922; It. 822, 1091, § 1.

3 Ex L. 11, 15. C. *De Negoc. gest.* C. G. 829. It. 991. *Nomina,* etc.; nec distinguitur quo titulo, quave causa ei debitum sit (V. Laurent., X, 641).

4 L. 8. *Ad L. Falcid.* Item et fructus a defuncto nondum percepti (L. 9, *Eod.*), pro rata temporis; nempe *naturales,* quasi pars fundi (cit. L. 9), *civiles,* quasi nomina debitorum.

5 Ex L. 73, § *Magna dubitatio, Ad L. falcid.* Toull., IV, 129; Tropl., II, 951. *Conditio,* nempe *illic* resolutiva, *hic* suspensiva. Ut ecce, si defunctus domum emerat sub ea lege, ut si infra annum munus aliquod, in civitate A nactus non fuisset, domus fieret inempta; vel, contra, ut eo nacto empta fieret; et emptor infra annum decesserit. Num igitur veniant in computationem quae defunctus coeperat usucapere, usucapione per haeredem impleta, quod Paulus J. C. in L. 21, § 2. *De Petit. Haeredit.* negat, in L. 9. *Famil. ercisc.* affirmat? Mihi hoc postremum videtur verius, tum quia is qui *usucapiendi conditionem* praestat quasi causam et titulum praestat; tum quia usucapione impleta, perinde est ac si ab initio res fuisset usucapientis; et ita receptum videtur.

At profecto in computationem veniunt quae quis, possessione amissa, recuperandi jus habet (Ex L. 52. *De A. R. D.* Donell., *De Judic. divisor.* (in To. VI. Edit. Florent. 1847) Cap. VI, n. 2). *Qui actionem habet ad rem recuperandam ipsam rem habere videtur* (L. 15, *De R. J.*).

6 C. G. 922; It. 822, 1091, § 1.

7 Cit. AA. 922, 822, 1091.

8 Ex L. 51. *Famil. ercisc.* LL. 11, 15. C. *De Negoc. Gest.* Ut puta, si alicujus absentis, vel pupilli aedes restauravit, agros plantavit; vel ipsum instituendum curavit. *Donandi,* nam si *credendi* animo haec erogavit, impendit, *nomen* facit. Et si non satis appareat quo animo fecerit, tenendum est fecisse credendi animo (L. 36, *De Negoc. Gest.* L. 25, *De Probation.* Lugo, 24, 203; S. Alph., III, 955).

computationem non veniunt immobilia quae perierunt casu, et citra culpam donatarii (9). Deinde in his computandis, et legitimae et disponibilis ratio habenda est aequo jure: quamobrem, si ex uno latere est cavendum, ne parentes plus aequo effundant in necem legitimae; ex altero cavendum est, ne cum parentibus, in necem disponibilis, agi videatur quasi cum administratoribus rationem aliquando liberis suis reddituris. Itaque in computationem quidem veniunt *quaecumque* (10), et *quomodocumque*, etiam indirecte (11), et *quandocumque* (12) donata, lex non distinguit: sed ita demum in hae-

9 LL. 30, 73. § 1. *Ad L. Falcid.* C. G. 855; It. 1012. Veluti, incendio, terraemotu, etc. Sine culpa; nempe, in foro conscientiae, letali. Quid si donatarius, rem soli, v. g., domum, donatam vendiderit, et, nondum delata haereditate fortuito casu, v. c., terraemotu, perierit penes emptorem, an in supputationem veniat pretium ei persolutum, vel persolvendum? Minime, tum quia res non alienata apud ipsum, atque ideo haereditati interitura fuisset; tum quia ab emptore pretium accepit, non a defuncto (Delvinc., Durant., VII, 392); eoque minus tenetur conferre, v. c., si aedes incendio fuerint absumptae, pretium, quod forte ab *adsecuratoribus* accepit (Zachar., § 634, 11), quia contractus cum his initus res est *inter alios acta*.

10 Ex C. G. 922; It. 822. Etiam ob causam donata (Ex L. 20, § 2, C. *De Collation.*), vel *propter nuptias*, vel sacri patrimonii causa (C. It. 1001); et dona *manualia*, quae vocant (Durant., VII, 395); et quae quis debitori suo accepto tulit (Zachar., § 684).

11 C. G. 853. It. 1001. Nempe 1° *per interpositas personas;* quod tamen facile praesumendum non est, (Arg. ex C. G. 617; It. 1004, 1006); neque huc pertinent C. G. 911, 1130. It. 773, 1053, V. Durant., VII, 316: vel 2° *sub specie contractus onerosi;* puta si pecunia sua aliquid emerit filii vel alterius nomine (L. 18, C. *Famil. erciscun.*); vel rem aliquam ei multo minoris vendiderit (L. 38. *De C. E*); non item verius si elocaverit, quid enim si utendam, fruendam tradidisset (v. n. 18)? licet contraria sententia communior sit (Laur. 10, 610). Si cum filio societatem coierit, minima lucri parte sibi stipulata: sed V. C. G. 854; It. 1011. Et in primis, si quid ei alienavit pro vitalitio, vel usufructu (a *fondo - o capitale - perduto*). Verum, ut quod citra justum praetium sic alienatum fuit, in disponibilem imputetur, petere prohibentur filii qui alienationi consenserunt (C. G. 918. It. 811). Quaestionis est, an computari debeat, et in disponibilem imputari haereditas, legatum, cui defunctus renunciavit, ea data opera, ut ad alium (v. c., substitutum), vel ab intestato haeredem futurum, abiret? Et quaestio haec non voluntatis est, ut quidam (Chabot., To. II, n. 22, Toullier., II, 425) putant, sed utrum haereditas, legatum hujusmodi, sit in patrimonio renunciantis (Durant. VII, 346, ex C. G. 788, 1014; It. 949, 862), an minus (Pothie., *Delle Success.* Cap. IV, § 2; Laurent, XII, 605, 607). Hoc mihi verius; nam quamdiu is non acceptat, nihil acquirit; atque ideo renunciando non diminuit suum patrimonium (L. 6, *Quae in fraud. credit.* V. § 125, 2). Ideo non obstant aa. 1014, 862: AA. vero 788, 949, (qui huc non pertinent) favent magis.

12 V. c., ante annos 30, vel 40: scilicet, actio haec ad integrandam legitimam pertinet, ideo ex delata haereditate, non antea, competere incipit.

reditatem computantur 1° si defunctus ea donaverit, erogaverit, impenderit sponte sua; non item si necessitate juris civilis (13), aut naturalis (14); vel debita pietate (15), aut patrio more (16) ductus: et 2° dummodo sint aliquid immodicum, ut, non facta collatione, *nimia oriretur inter liberos inaequalitas* (17). Amplius; non veniunt in computationem fructus praedii donati, vel quos defunctus alicui (sive ex praedio, sive ex censu, vel ex mutuo) percipiendos, fruendos concesserat, ante aditam haereditatem percepti; quia cum fructus ad utendum fruendum sint destinati, non videntur deminuere patrimonium dantis (18); ideoque nec fructus rei elocatae, aut venditae minimo pretio; lex non distinguit (19): nec demum ea quae ad donantem ex causa liberali reversa fuerant (20).

Nec refert si, quo tempore donata fuerunt, donator dives erat, si postea facultatibus lapsus est, aut sine liberis, si quos forte serius susceperit, agnoverit, adoptaverit (Laurent, XII, 48), vel contra.

13 C. G. 852; It. 1009. V. c., in liberis instituendis, in alimenta legitima, etc.

14 L. 1, § 19. *Sed an. De Collat. bon.* Ex cit. AA. Velut donationes remuneratoriae.

15 L. 57, *Famil. ercisc.* L. 1, C. *De Negoc. gest.* V. c., ut filium captivum redimeret (L. 17, § 1. C. *De Postlim.*); aut a vinculis, sed innoxium. Quid, si in ea conjectus fuerat ob delictum? J. C. communius affirmant computanda esse (Perez., l. c. n. 12; Vinn., l. c. XIII, 10); Nostri communius negant (Moli., II, 240; Lugo, 24, 208). *Ob delictum*; nam si *ob debita*, qui solvit succedit in jus creditorum et filius, hujus debitor efficitur. Lugo loc. cit.

16 Ex cit. L. 1. *De Negoc. gest.* V. Moli., II, 238; Lugo, 24, 202. Utputa, munera, xenia ex more regionis, v. c., in nuptiis filiorum (C. G. 802; It. 1009), in sacra ordinatione, in munere aliquo suscipiendo, elargita. Et in his dignitatis, tum dantis, tum accipientis habenda est ratio.

17 Vinn., XIII, 6. Scilicet, ne cum parentibus, quasi cum gestoribus negociorum, agi videatur. Et eatenus tantum sunt imputanda quatenus justum modum excedunt. Itaque si, v. c., pater in sumptus filii, forte absentis, plus aequo impenderit, alimenta necessaria ex computatione detrahenda erunt; et si ei rem, quae valuit quindecim, vendiderit quinque, decem tantum supputanda sunt. *Plus aequo* vero semper accipimus, quod ultra vires patrimonii (Vinn., *De Collation.* XIII, 5; Voet., 37, 6, 21), vel supra conditionem dantis (Zach. § 634, 35), donatum, largitum, impensum fuit. Hac re, v. c., donationes remuneratoriae, eatenus quidem quatenus sunt remuneratoriae, deducendae sunt; sed et dignitatis donantis, si quid excesserit, habenda est ratio (Lugo, 24, 221).

18 Ex C. G. 856, 928; It. 1013, 1094; Durant., VII, 369; Toull., IV, 478; Malpel, n. 271; Zach., 631, 29; Laurent, X, 628, 630; Mazzo., III, 250). Sane, fructus rei donatae non sunt obnoxii collationi (C. It. 1013, G. 856), ne forte, his collatis, intereat *legitima*: ergo, aequa lance, nec computationi obnoxii esse debent, ne, computatis, intereat *disponibilis*.

19 Citt. AA. 856, 1013. V. C. G. 922; It. 822.

20 Mazzo., III, 629. Velut ex alia donatione, aut legato: nempe, quasi rebus in pristinum restitutis.

389. Itaque, ex utrisque una *massa* conflata, ad eorum aestimationem deveniendum est; sed alia in relictis, alia in donatis fit aestimatio. *Relicta* aestimantur ex die delatae (non aditae) haereditatis, idest, *uti* et *quanti* tunc erant, cum defunctus diem suum obiit (21). *Donata*, siquidem res mobiles sunt, aestimantur uti, et quanti fuerunt donationis tempore: immobiles *uti* fuerunt donationis tempore, et *quanti* sunt cum defertur haereditas (22). *Uti* etc., quamobrem, si diligentia donatarii meliores, vel negligentia deteriores forte sint factae, alterum lucro ejus cedet, alterum damno (23): *quanti*, etc.: proinde, si medio tempore (idest, post delatam, ante aditam haereditatem), eorum pretium creverit vel decreverit, hoc ad legitimam augendam, vel minuendam, nihil pertinet (24).

390. Massa hoc modo conflata, deducendum ab ea erit aes alienum (25). Deducitur autem, non ex donatis, sed ex relictis (26). Quo deducto, si in donatis et in testamento relictis plus sit quam in legitima, ex eis detrahendum erit quantum ad hanc integrandam satis erit. Et primum detrahendum erit ex relictis in testamento (sive a

21 LL. 44, 62, 73. *Ad L. falc.* C. G. 922; It. 822. Contr. C. Au. 796. *Cum defunctus*, etc.

22 C. It. 822. V. C. G. 922. Contr. C. Au. 796. Proinde nomina debitorum, qui ad inopiam vergere coeperint, aestimantur quantum ab eis exigi potest (L. 63, § *Cujus debitor. Eod.* Sed V. L. 81, § *Cum igitur. Eod.*); schedae mensarias, quanti eo tempore in foro *(alla borsa)* venerint (Mazzo, III, 127). Et litigiosa vel dubia nullatenus aestimantur, nisi donatarii de his haeredibus caveant. Vazeill., art. 922.

23 Ex L. 2, § *De illis, De Collat. Bonor.*

24 Ex C. It. 1012. G. 855. Itaque si tempore delatae haereditatis aestimatae fuerint, v. c. 12,000, legitima semper erit 6000; item disponibilis: et neutra augetur vel minuitur, si tempore aditae haereditatis bona valeant 16,000; vel, contra, 8000.

25 C. It. 822. V. C. G. 922; Au. 785. *bona intelliguntur quae deducto aere alieno supersunt* (L. 39, *De lf. J.*).

26 C. It. 822. V. G. 922. *Non ex donatis*: scilicet donata, cum e patrimonio debitoris abscesserint, non sunt obnoxia creditoribus. Nec aliter accipiendum esse C. G. 922, constat inter illius juris interpretes. Finge in bonis a testatore relictis esse aurea 12,000; in donatis 6000, in aere alieno 15,000; si ex donatis non deducitur aes alienum, supersunt integra illa 6000; atque ideo haeredes capient 3000, donatariis 3000 relictis. At si aes alienum ex his quoque deducitur, vix 3000 supererunt, inter haeredes et donatarios dividenda. Atqui hoc in necem haeredum, et in fraudem donationum cederet, solisque creditoribus prodesset, quae omnia a jure alienissima sunt. Porro aes alienum accipere debemus etiam funeris (L. 45, *De Religios.*), et ultimae infirmitatis (C. G. ex 2101, 2104; It. ex 1956, 1963; Toull., V, 144); impensas: et quae defunctus ipsemet haeredi suo debet (L. 82, *Ad L. Falc.*); licet is inventarium non fecerit (Durant., VII, 333); et quae, v. c., Titio, cum aliis in solidum debet. Non item, ut puto, si fidejusserit, nam debitum quasi sub conditione est; sed haeredi cavendum puto. Ex L. 73, § *Magna dubitatio. Ad L. Falc.*

legatariis, sive ab haerede) pro rata (27); dein, si opus fuerit, ex donatis, a novissimis donationibus incipiendo (28). Detracta vero cum suis quoque fructibus restituenda sunt: nempe, si *reductio* in judicio petita fuerit intra annum post delatam haereditatem, ab hac delata; sin serius, a die motae litis (29). Computationem fieri interest creditorum tum haereditatis, tum haeredum, ideo et ab eis peti potest.

De collationibus.

391. Conferre heic est, res quae penes se extant exhibere et in commune *(in medium)* afferre: collatio itaque definitur — *Contributio earum rerum, quae is, de cujus haereditate agitur, uni vel pluribus liberis suis, futuris haeredibus, vivens donavit, ut inter omnes aequaliter dividantur* (30). Nititur praesumpta voluntate defuncti, qui eas (ne aequalitas inter liberos laederetur) non tam donasse, quam QUASI partem futurae haereditatis dedisse intelligitur (31). Hac re, solum inter liberos, eosque insimul haeredes, datur; et ideo his tantum competit, et ab his tantum,

27 C. G. 923, 926; It. 824. Nisi testator aliud jusserit (C. G. 927; It. 825). Nec, si testator decessit pluribus relictis testamentis, inspicitur, utrum prius sit, utrum posterius. Veteres a legatariis incipiebant; rati, hos certare de lucro captando, haeredem de damno vitando; quod verum non est, quippe omnes certant de lucro captando.

28 Ex L. 24, *Qui et a quib. man.;* C. G. 923; It. 1093. Si quid autem a donatario alienatum fuerit, non vindicabitur, nisi eo prius excusso; et semper a novissimis alienationibus, sive gratuitis, sive onerosis (lex non distinguit), incipiendo (C. G. 930; It. 1096). Quae autem ad haeredes revertuntur, si quae hypotheca, vel servitus eis a donatario fuerit imposita, evanescunt (C. G. 929; It. 1095; Zach., 685ter, 2); nempe, *resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis.* Sed admonendi sumus, detractionem ad integrandam legitimam peti non posse ab eo, qui haereditatem adiit sine beneficio inventarii. Nihilominus, jure nostro, etiam ab hoc peti potest adversus cohaeredes (C. It. 972; Mazzo., III, 690); scilicet, quae sint in haereditate, cohaeredes non latet. Hac re etsi inventarium fecerit, si ejus beneficio postea exciderit, idem juris esse puto: eadem est ratio. Contra Mazzo.

29 C. G. 928; It. 1013, 1094.

30 Ex C. G. 843; It. 1001. Cf. Vinn., *De Collation.* Cap. 3, n. 3; Voet, 37, 6, 1. Sed V. Zachar., § 622. *Vivens:* idest actibus inter vivos: nam quae testamento alicui reliquit collationi eximuntur (Ex cit. A. 1001; Vinn. l. c.). *Inter omnes;* nempe, quasi resoluta donatione, morte donantis Jus Gallicum *heic,* in pluribus recedit a jure communi, ad quod jus italicum propius accedit, *ideo* illo heic vix utor.

31 Novell., 18, 6. Ex C. It. 1001; G. 843. Veteri jure contra prorsus (L. 1, C. *De Collation.*). Ideo, inter testatam successionem, et intestatam, hic nihil interest. Dixi QUASI, quia vera donatio est; nam revocari non potest, v. c., alia donatione *praecipui* nomine aliis facta; et in potestate donatarii est, renunciata parentum haereditate, retinere donata usque ad disponibilem, si forte plus ei donatum fuerit.

qui parentis haereditatem agnoverint (32). Non igitur debet conferre nepos, cui avus donavit, patre vivente (33): sed an conferre debeat filius, si donatum sit patri et ipse, hoc praemortuo, succedat avo? Et qui succedit avo jure repraesentationis conferre debet, qui jure proprio, non item; licet ille paterna haereditate abstinuerit, is illam agnoverit (34).

392. Collatio ad exequandam filiorum conditionem pertinet (§ 386); ne, scilicet, unius filii pars haereditaria prae aliis, contra defuncti voluntatem, augescat. Ideo in collationem veniunt quae filius a defuncto, dum is in vivis ageret, accepit quoquo modo ex liberali causa (35): exceptis, 1° *juris potestate*, his quae computationem effugiunt (V. § 388, 13, etc.), quasi nunquam patris fuerint (36): necnon donata, erogata, impensa quae licet quandoque veniant in computationem, quia dantis patrimonium minuunt, et ideo, imputentur (cit. § 388, 10, etc.) in disponibilem, non augent patrimonium accipientis (37): et 2° ex *defuncti voluntate* quae is a collatione seu expressis

32 Cit. Nov., 18, 6; C. It. 1001, 1014. Ideo 1°, non debetur adscendentibus, licet haeredibus; nec descendentibus, nisi haeredes extiterint (Nov. 18); 2° peti non potest ab his, qui paterna seu materna haereditate abstinuerint (C. It. 1001, 1014); eoque minus peti potest ab his, qui non sunt haeredes, velut conjuge, nuru etc. (Ex C. It. 1006). Ceterum, descendentes, seu liberos accipere debemus etiam illegitimos; nam vel haeredes sunt (§ 371, 2), vel instar haeredum. Zach., 638, 18.

33 C. It. 1004. Ideoque nec pater, si forte, hoc nepote donatario praemortuo, ei successerit (Cit. Art. l. c.).

34 C. G. 848; It. 1005. Scilicet, ajunt, ille uti debet jure ejus, in cujus locum succedit (V. § 379)! hic non item (V. C. G. 740; It. 730)!! Et unde colligitur tam varia in utroque casu voluntas defuncti? Demum, quomodo is qui abstinuit parentis haereditate, conferre potest quae in haereditate, a qua abstinet, continentur? Sed lex ita, ex receptis moribus (V. Voet, 27, 6, 7), scripta (C. G. 848), et excipta (C. It. 1005) est.

35 Nov. 18, 6. C. G. 843; It. 1001. *Accepit;* ergo quae *accepit* ab alio, vel ipse sibi quaesivit, puta peculium adventitium (L. ult. C. *De Collat.*), immo, ex NN. LL. (V. Prol. § 55, 57), et profectitium, collationi non sunt obnoxia.

36 Arg. ex C. G. 856; It. 1013. Et in primis *fructus rei donatae* (Ex C. G. 856, 928; It. 1013, 1094: Durant., VII, 369; Toull., IV, 478; Zach., 631, 29; Laurent, X, 628, 630; Mazzo., III, 250); nempe a delata haereditate.

37 Ex L. 30, C. *De inoff. testam.* Cujusmodi sunt ea quae *pereunt*, et ex quibus filio nihil superest (Vinn., XIII, 2 Ex L. 30, C. *De inoff. testam.*). Seu ex quibus nihil commodi, mortuo filio, ad successores transmittitur (Perez in Tit. 23, C. Lib. VI, *De Collat.* n. 12). Ut puta, quod dignitatis nomine a patre datum est, *vel debetur* (L. 1, § *Sed an id* 15, *de Collation.*); sumptus in studia, vel tirocinia (L. 20 *Fam. ercisc.*; C. It. 1009), nam pene in alimenta recidunt; et ideo, verius, non inquiritur, utrum filio sua bona fuerint, an minus (Laurent, X, 625, contra Durant., VII, 356). Ideoque nec in libros in eam rem necessarios, (Perez, l. c.), nisi faciant bibliothecam (Voet, 37, 6, 22; Moh., Tr. II, 139 in fi.; Durant., VII, 311); nec in gradus aca-

verbis exemit, seu facto et reipsa; dummodo indubitanter (38). *Dixi ex liberali causa;* nam si filius patris debitor fuit, cogitur quod ei debebat in suam partem imputare quodam, quasi collationis jure (39):

demicos (Durant., VII, 360; S. Alph., III, 955). Nec prodest ceteris liberis, quod ipsis quoque sua studia expedienda sint (L. 3, § ult. *De munerib.*). Et si parentes hujus rei causa aes alienum contraxerant, commune erit omnium haeredum debitum (Cit. § *Sed an id.*). Verum haec ita si 1° neque filio, quem instituit, sui reditus fuerint, nam alias magis ex his fecisse intelligitur (Ex L. ult. *De Petit. haered.*): nec 2° aliquid immodicum supra patrimonii sive sui, sive filii, vires impenderit; quia *illic* in disponibilem imputabit (§ 402, 17); *hic* filio tenebitur, quasi negociorum gestor (Ex L. 34, *De negoc. gestis.* V. Durant., VII, 357). Aliud juris est in his, quae pater impendit cuivis officio, vel muneri, vel artificio filiis quaerendo, vel eorum instrumentis comparandis (C. It. 1007; G. 851); haec enim velut in bonis sunt; et ideo conferri debent. Sed an in collationem veniant quae pater erogavit, ut filium a militia redimeret? Gallici J. C. pene omnes affirmant, quia militia est onus personale; nisi magis familiae causa, vel sua (quod, nisi aliud appareat, tenendum puto), filium redemerit. Ita porro, ubi omnes filii militiae sunt obnoxii: at ubi aliquot dumtaxat, pro ipsorum numero, conscribuntur, aliud dicendum videtur, quia *onus familiae* redimitur.

Ad ultimum; si quid filius e bonis paternis subtraxit, si quid sibi sumpsit, si deterius aliquid fecit, nempe in foro conscientiae dolo malo, *ei computari incerti juris non est* (L. 19, C. *Famil. ercisc.*): item, si ex eis in commessationibus, choraeis, ludis insumpsit: dummodo, sive haec sive illa immodicum aliquid sint (Durant., VII, 368; Salm., 24, 83; S. Alph., III, 957). Quaeri potest, utrum veniant in collationem debita, quae pater, non ex imperitia vel negligentia vel qua justa alia causa praescribi a filio passus est, sed sciens volens, et quasi sponte, quia quasi indirecta donatio est; an minus, quippe extinctum praescriptione (Demolombe, IV, 385; Laurent, X, 639): et hoc est communius. Et est aequius, tum quia pater a filio praescribit; tum eo quod alias necesse erit, quaevis alia nomina debitorum, et res omnes adversus defunctum sic usucaptas in *disponibilem* imputare? quod perinde est, ac ex domino administratorem facere.

38 V. Zachar., 632, 6; C. G. 843; It. 1001. Contra L. 18, C. *Famil. ercisc.*, qua donata olim exempta ipso jure intelligebantur. V. C. Au, 790. *Verbis,* nempe quibuscumque; *expressis,* ut in Auth. *Ex testamento*, C. *De Collat.*, idest perspicuis (Zach., l. c. V. Durant., VII, 344). Itaque verbis expressis exempta accipimus, si donator dixerit, se ea donare *praecipui nomine (per antiparte);* facto et reipsa ea, quae testamento reliquit (C. It. 1008; contra G. 849); vel si ipsemet bona sua inter filios inaequaliter diviserit (Ex L. 40, § *Intestato, Famil. ercisc.;* Zachar., 632, 10): si aliquid emit filii nomine (L. 18, C. *Eod. tit.*), si uni ex filiis donavit per quascumque interpositas personas (Toull., IV, 373; Zach., 632, 12). Et. verius, quae defunctus latere voluit sub specie contractus onerosi (Zach., 632, 12; Mazzo., III, 244); nam cur, e. g., venditionem pater commentus est, nisi, ut donatio ceteros filios lateret? Neque enim putandum est, voluisse fraudem facere legi, aut creditoribus, cum potuisset liberalitatem suam collationi palam eximere. Nec obstant, C. G. 843; It. 1001, qui ad indirectas quidem, sed quae palam apparent, donationes pertinent. Ad haec. V. Zach. l. c.

39 C. G. 851, 868; It. 991, 1007, 1015. *Quod ei debebat,* nempe, ut opinor,

perdurum hoc est; sed lex ita scripta est (40). Demum immobilia ei donata si quae perierunt culpa sua, haec quoque in suam portionem imputare debet (41). At vero si quis malit paterna haereditate abstinere, permittitur, quasi extraneus, retinere quae sibi donata vel testamento legata fuerant, salva legitima ceteris filiis haeredibus debita (42): et si defuncto aliquid debebat, eodem, quo ceteri extranei debitores, jure censebitur.

393. Fit autem collatio rerum mobilium, eas in suam portionem imputando (43); immobilium, vel reipsa (idest rebus ipsis in commune repositis), vel tanto minus ex *relictis* accipiendo (44), jure no-

naturaliter et civiliter: naturaliter, et hoc planum est; civiliter, ne ea, quae una via a lege negatur actio in foro externo, alia via usurpetur; obligatione, quae forte urget in foro interno, moderatoribus conscientiarum relicta. Ideoque non cogitur imputare, v. c., aes alienum in minori aetate contractum (a patre solutum), si ex eo non sit factus ditior, vel si praescriptione fuerat extinctum; nec debitum ex sponsionibus, aut ludibus (Laurent, X, 600).

40 Scilicet 1° in collatione stricte sumpta sola donata veniunt (C. G. 843; It. 1001); inter haec autem, et debita multum distat: ut debita conferantur ad integrandam legitimam, creditores haereditarii petere possunt, ut donata non item: *illa*, praescriptioni sunt obnoxia, *haec*, secus (Demolombe, XVI, 465, 466); 2° Collatio ad exaequationem filiorum pertinet, imputatio eo spectat, ne cohaeredes postea necesse habeant cum haerede debitore judicio contendere. 3° Si imputatio collationis jure aestimatur, longe deterior erit haeredis debitoris, quam ceterorum debitorum conditio: nam si Osius, v. c., centum Cajo, centum Sejo filio crediderat sine usuris post annum restituendos Osio interim vita functo, Cajus post annum et sine usuris, quoad in mora esse coeperit; Sejus continuo a morte creditoris (V. Marcadè, III, ad Art. 829), et exinde velut cum usuris (Demolombe, n. 462) restituet. 4° Si id quod filius suis cohaeredibus debet, et id quod sibi ex haereditate debetur paria sint, et alios creditores chirographarios habeat, sed non alia bona, cohaeredes ab eo solidum accipient, creditores nihil. His de causis Marcadé, l. c., putat Art. 829, pro non scripto habendum esse; contra cl. Meucci in Art. 991, de vera ac propria collatione agi, nec spernendis rationibus, putat. *Utrumque extremum:* quare Gallici J. C. distinctiones commenti sunt ad Art. 829 coercendum, quas omnes explodit Laurent, X, 641: sed recepta apud eos sententia est, Art. 829 (It. 991) ad solas res a parentibus filio creditas pertinere (Laurent, l. c.). Mea sententia est, omnia heic aestimanda esse ex bono et aequo, et *imputationem* faciendam esse juxta ipsius debiti naturam, et sine cujusquam injuria; atque ideo a filio omnium quidem rerum quae parenti debebat, verum non qua cohaeres est, sed qua debitor, prout a debitoribus ceteris.

41 Quod si ad haereditatem parentum concurrat filia nupta quae dotem acceperat, si haec soluta fuit viro sine idoneis cautionibus, et culpa viri perierit, mulier jus tantum ejus repetendae conferre debet (C. It. 1007. V. C. G. 1573); sive mobilia sive immobilia *in dotem* data fuerint, lex non distinguit.

42 It. 1003. V. C. G. 845.

43 C. G. 868; It. 1024.

44 L. 1, *Sed etsi*, 12, *De Collat. bonor.;* C. G. 858; It. 1015.

stro, arbitrio ejus qui conferre debet (45). Sed si is haec distraxit, etiam post delatam haereditatem (lex non distinguit), vel pignori (aut servituti) obligavit, in suam portionem imputare necesse habet, ne acta in necem aliorum rescindantur (46). Verum, si alienata, vel pignori, aut servituti obligata exsuperant partem alienantis vel obligantis, in his quae exsuperant, alienationes, servitutes, hypothecae evanescunt; nempe, eodem ordine, quo evanescunt donationes extraneis factae.

394. Restat ut videamus quinam collationem petere possint. Et quando haec sanguini tributa est, solis necessariis haeredibus competere, non item legatariis, utrumque non incerti juris est. Quaestionis est, an competat creditoribus, sive haeredis, sive haereditariis; quia creditoribus datum est juribus debitorum (heic haeredum) uti: itaque *illis* licet semper eam petere. *His* non licet, si haeres cum inventarii beneficio haereditatem agnoverit; et si eam petat haeres, eis non proderit (47): si absque hujusmodi beneficio, non satis convenit; affirmat sententia communior, et mihi verior (48).

395. Ad ultimum, ipse quoque haeres necessarius, si ei aliquid legatum, vel *quasi praecipuum* donatum fuerit, quoad legitimam haeredis necessarii jure censebitur; at quoad legata, aut donata, quasi extraneus reputabitur. Quamobrem, si quid antea cohaeredi suo simpliciter forte donatum fuerat, collationem petere ad computationem

45 Cit. A. 1015. Quando autem non fit reipsa, ceteri tantumdem praecipiunt natura, et bonitate par (C. G. 830; It. 992): quod si in haereditate forte non invenitur, nihilominus jure nostro, non cogimur *in realem* collationem consentire (Ex cit. A. 1015).

Quid si filius, pecunia paterna praedium suo nomine comparaverit, aut pater pecunia sua filii nomine; utrum conferre oporteat, rem, an pretium? Utique pretium in priori casu (§ 125, 4). Sed verius et in secundo, neque enim acquirere potuit invito: nisi a filio mandatum acceperat, aut is rem postea, vivo patre, emptionem ratam habuerit (Durant., VII, 301; Laurent, X, 622).

46 C. It. 1016. V. G. 860.

47 V. C. G. 921, 857; It. 1014, 1092, § 2. Titius, v. c., donatis Osio 24,000, decessit, in bonis aliis 24 000; et in aere alieno 30,000 relictis. Si Orosius, facto *inventario*, patris haereditatem agnovit, creditoribus haereditatis non licet cogere, neque Osium, ut donata sibi 24,000 in haereditatem inferat; neque (si intulerit) cogere Orosium ut, ex 12,000, sibi ex ea donatione restitutis, reliquum aes patris alienum solvat.

48 V. C. G. 857, 921; It. 1014, 1092; Durant., VII, 266. Scilicet creditores haereditarii eo jure uti debent, quo defunctus uti potuisset; atqui is non potuisset donationes a se factas revocare, vel quoquo modo labefactare; ergo nec creditores ejus possunt: quaestio igitur haec est; num creditores haereditarii qui, confecto inventario, solius defuncti manent haeredes, eo omisso fiant creditores haeredis? Et quis neget, confusis patrimoniis defuncti et haeredis?

legitimae utique potest, ad integrandam disponibilem omnino non potest (49). At vero, si quis malit paterna, seu materna haereditate abstinere, cogi non potest, perinde quasi extraneus, ut conferat ea, quae sibi donata fuerant, nisi quatenus forte opus sit ad ceterorum filiorum haeredum legitimam integrandam (50).

Art. III. *De agnoscendis oneribus haereditariis.*

396. Onera haereditaria accipimus cum primis aes defuncti alienum, et legata ab eo relicta. Haec igitur agnoscere haeres necesse habet; et, si plures fuerint haeredes, quisque pro ea parte, qua haeres est, agnoscere debet (1): nisi forte testator, salva legitima singulorum, aliud jusserit (2): et si unus factus fuerit impar solvendo, non onerat ceteros (3). Verum si debita fuerit res aliqua indivisibilis, puta bos, vel obligatio sit hypothecaria, vel solidalis, pro his quidem creditori tenetur is, qui rem, vel res pignori obligatas possidet (4), vel quem creditor eligit; sed, si is plus sua parte solverit, a cohaeredibus repetit; et si unus solvendo non est, hoc damno omnium cedit (5).

49 C. It. 1014, § 1, qui ex C. Parmensi Art. 996, depromptus est. Finge Titium decessisse quatuor filiis, Audisio (cui 6000 *simpliciter*), Orosio (cui integram disponibilem *praecipui* nomine serius donavit), Terentia, et Caja; aliisque 26,000 in bonis relictis. Sunt igitur in hereditate 32.000; quorum 16,000 disponibilem 16.000 legitimam filiorum (unicuique 4000) constituunt: agenunc Orosius petere utique potest, ut Audisius conferat 6000, sibi donata, ad compulationem legitimae (nempe, ut sibi hoc jure 4000 tribuantur); ad integrandam disponibilem (nempe, ut eo nomine praecipiat 16000) omnino non potest: itaque, ex hoc capite, aliis decem millibus tantum contentus erit.

50 L. 1, § 1, *De Collat.*; C. G. 843; It. 1001. Itaque, Sejo mortuo, duobus filiis A et B relictis, si A 12,000 donavit, etsi non praecipua; et in bonis 8000 reliquerit, A cogitur ex donatis 2000 B restituere.

1 L. 1, C. *Si cert. pet.* Quisque, adeoque et filius naturalis, nam haeres est (§ 390, 2), sive quoad creditores (C. G. 873; It. 1029. V. C. Au. 550, 820, 821), sive inter se (C. G. 870; It. 1027; Au. l. c.). *Pro ea parte* etc., et non pro modo emolumenti (Cit. L. 1), si forte defunctus uni eorum aliquid praelegaverit (Ex L. 35, § *Unde scio. De hered. instit.*; ex C. G. 870; It. 1033; Durant., VII, 425), quippe quod ad hoc *extraneus* est.

2 C. It. 1027; C. G. ex Art. 1221, 4. Porro si haeredes nominatim enumerati dare jussi fuerint, viriles debent (L. *Si heredes* 127. *De Legat.* 1). Amplius, ex NN. LL., si inter creditorem et debitorem convenerit, unum ex haeredibus soluturum, valet (C. G. 1221, 4; It. 1205, 2. Contra L. 56, § 1, *De V. O.*). Sed, quod is ultra suam portionem solvit, a ceteris repetit (Citt. AA. § ult.).

3 L. 34 pr. *De Legat.* 2.

4 L. 2, C. *De haered. act.*; C. G. 873; It. 1029.

5 Ex C. G. 876; It. 1031. *Repetit*: nempe, ab unoquoque suam partem, non amplius; licet creditor suas ei actiones cesserit. C. G. 875; It. 1030.

Verum heic plurimi refert, utrum haereditas cum beneficio inventarii adita fuerit, an secus (6).

396bis. Inventarium est, descriptio rerum mobilium, quae defunctus reliquit (7). Faciendum est suo tempore (8), et sua forma (9); alias pro infecto erit. Amplius, non prodest ei, qui in eo conficiendo aliquid occultaverit dolo malo (10); et confecti beneficio excidit qui res haereditarias mobiles in quinquennio proximo, immobiles quandocumque alienat, sine judice (11): scilicet, haeres hujusmodi (qui *beneficiatus* dici solet) non multum ab administratore distat (12). Confecto rite inventario, bona haereditaria, et haeredis bona, cum juribus et obligationibus eis cohaerentibus, invicem *ipso jure* separata invicem manent: contra, inventario utcumque deficiente, ex bonis haereditatis, et ex bonis haeredis propriis unum fit patrimonium, et utriusque jura et obligationes coalescunt. Hac re in priori casu creditores defuncti non fiunt creditores haeredis, qui idcirco non cogitur eis solvere ultra vires haereditatis (13): at in posteriori creditores defuncti fiunt creditores haeredis; et ideo haeres cogitur, in foro externo, si haereditas non est *idonea*, ex suis quoque bonis nedum creditores (14), sed et legatarios (15) dimittere. Utrum et in interno non satis convenit (16).

6 V. L. 22, C. *De jure Delib.;* C. It. 968; Au. 802.

7 Ex C. G. 600; It. 696. V. C. Au. 223. Mobilia accipimus etiam *nomina*.

8 Idest, ante aditam haereditatem. Et, jure nostro, ab his, qui in defuncti haereditatis possessione versantur, fieri debet in trimestri proximo ab hujus obitu, vel scientia obitus; ab aliis quoad, instantibus creditoribus, judex decreverit; ab his qui sub tutela vel cura sunt, anno proximo a finita tutela vel cura. C. It. 959, 961, 962; G. AA. 793 etc.; Au. 800, etc.

9 Quae est, testatio penes acta praetoris adeundae haereditatis (C. G. 793; It. 955, 961; Au. 806); et acceptationis *transcriptio*. C. It. 1933, 2.

10 C. G. 801; It. 967.

11 C. It. 973, 974. V. C. G. 805, 806.

12 C. G. 803; It. 969 etc.

13 L. 22. C. *De jure delib.;* C. G. 802; It. 968; Au. 802. Et si defunctus bona ipsius haeredis alienavit, is poterit ea vindicare nomine suo (Toull., IV, 357; Durant., Zachar., 619, 10); si aliquid haeredi debebat, is quasi unus ex creditoribus computabitur.

14 Cit. L. 22. Ex C. G. 802; It. 968, 972; Au. 802.

15 Ex C. It. et Au., ll. cc. Quod inter J. C. Gall. controversum est; et a veteribus explosum fuit. Sed ex NN. LL. haeres necessarius detrahit nihilominus ex legatis, et ex donatis quae excedunt disponibilem (C. It. 972; Durant., VI, 463), si modo docere possit legitimam laesam fuisse. Jure nostro, carentia inventarii non obest nec haeredi extraneo adversus cohaeredes (§ 403, 28 in fi.). Et si post aditam haereditatem, novum testamentum appareat, haeres non praestat *legata* in eo relicta ultra vires haereditatis, vel cum legitimae suae detrimento. A. 942, § ult.

16 Quidam affirmant, quippe, adeundo haereditatem, id creditoribus et legatariis promisisse intelligitur (Moli., D. 216; Lugo, 24, 233): alii, communius et verius, negant, quia lex nititur praesumptione facti; nempe, locupletem haereditatem fuisse (Vasq., *De Testam.*

Ceterum si ex pluribus haeredibus unus fecerit inventarium sufficit (17).

397. Confusio bonorum, omisso inventario, obesse potest creditoribus chirographariis, sive haereditatis si haec locuples sit, haeres non item; sive haeredis, sin contra. Creditoribus haereditariis cautum per bonorum separationem (18). Haec fit, quoad res mobiles earum petitione (19); quoad immobiles *inscriptione* (§ 194, 21) crediti (20); et facienda est penes nos in trimestri proximo a delata haereditate (21). Competit autem *omnibus* creditoribus haereditariis (22), et legatariis (23): eoque valet, ut creditores haereditatis, et legatarii in bonis haereditariis potiores habeantur, tum creditoribus haeredis; tum his qui in eo trimestri aliquid haeredi crediderint, vel ab eo praedium aliquod haereditarium comparaverint, tametsi *inscriptionibus*, vel *transcriptionibus* sibi caverint (24). At creditoribus haeredis nullo jure provisum est; ideo eis non licet separationem petere (25).

Cap. IX, § 3, dub. 6; Sanch., D. IV, 15, 37; Pal., Navarr., Bonac., Salm., XIV, 5, 151; XVII, 1, 124). Et hanc sententiam ipsi quoque Molina et Lugo (ll. cc.) et probabilem et tutam existimant.

17 C. It. 958; Au. 807. V. C. G. 782. Haeres autem *beneficiatus* primo loco his solvere debet, qui vel privilegio aliquo gaudent, vel hypotheca; tum primo venientibus (L. 22, § *Etsi*, C. *De jure delib.*). Verum, si legatariis prae creditoribus solverit, datur *his* repetitio (cit. § *Etsi*), sed in triennio ab ultima solutione computando. C. It. 977, 1.

18 C. G. 878; It. 1032.

19 C. It. 2059. V. C. Proc. Civ. 800. Dummodo neque confusa (L. 1, § 12, *De separat.*), neque ab aliis comparata fuerint (l. c.).

20 C. It. 2060. V. C. G. 2111.

21 C. It. 2057. V. C. G. 880. Quod tempus currit minoribus quoque, vel interdictis (Mazzo., IV, 236). Licet haereditas cum beneficio inventarii adita fuerit (C. It. 2058). Quod penes Gallicos J. C. (V. Durant., X, 218; Zachar., 618, 55) satis controversum est. Ideo his tantum prodest qui causi fuerint, non ceteris, etsi heres fecerit inventarium (L. 1, § 1, *Quaesitum De separation.* C. It. 2063).

22 C. It. 2054. Exceptis his, qui stipulati fuerint cum haerede, animo novandi (L. 1, § *Illud. De separat.*; C. G. 879; It. 2056. V. Zach., 618, 6) Ideoque etiam 1° creditoribus hypothecariis, privilegiatis (Zach., 618, 4), chirographariis, immo etiam sine scriptis (C. It. 2060, 2); et 2° sive ex contractu eis debeatur, sive ex testamento (L. 1, *De separat.*; C. G. 2111), sive ex delicto (Mazzo., IV, 234); ac 3° licet sub conditione, vel ex die (L. 4, *De separat.*; C. It. 2064), vel litigiosum (Cit. A. 2064), vel ipsius haeredis (L. 2, C. *De bon. auct.*) sit debitum.

23 LL. 4, 6, *De separat.*; C. It. 1032, 2065; Zach., 618, 2. V. C. G. 881, 2111.

24 Cit. L. 1, § 1; C. It. 2055, 2062. Sed nihil mutat *quoad haeredes, et creditores haereditarios* (Zach., 618, 47), nec quoad hos inter se (C. It. 2063). Ideoque creditores chirographarii, jure hypothecae adversus haeredes non gaudent: et inter creditores chirographarios prior in tempore non est potior in jure.

25 L. 1, *De separat.*; C. G. 881. Ex It. 1032. Nempe, quia *licet, creditorem sibi adjiciendo, creditoris sui conditionem facere deteriorem*. Cit. L. 1, § 2.

ART. III. *De divisione haereditatis.*

398. In divisionem haereditatis veniunt universae res et commoda, et omnia onera et incommoda haereditaria; sive, uti nunc dicitur, quidquid *activum*, quidquid *passivum* in haereditate est. Quidquid activum; idest 1° seu corpora, seu jura (1); demptis legatis, et illicite quaesitis (2); et 2° fructus a delata haereditate percepti (3); quod heic singulare est, eo quia *fructus augent haereditatem* (4). Sed si aliquis ex cohaeredibus fructus percepit, vel aliquid perdidit, consumpsit, distraxit, cum eo perinde agendum erit, ac cum possessore seu bonae seu malae fidei (5). Onera quae in passivum haereditatis

1 L. 20, § ult. *De P. H. (Petitione haereditatis).* Si quae autem sunt instrumenta vel cautiones haereditariae, quae vel singulas res haereditarias, vel communem pluribus, vel totam haereditatem spectant, *illae* apud eum, cui res obtigit, *istae* apud eum cui, major rei pars, *hae* apud eum quem haeredes elegerint, vel judex destinaverit manere debent, ea lege ut ceteris quorum interest cum opus fuerit exhibeantur (C. It. 999: G. 842. Ex L. 5, *Famil. ercisc.*).

2 L. 4, § 2, *Famil. ercisc. Legatis,* nempe pure, aut sub conditione resolutive relictis (L. 12, § 2, *Eod.*). *Illicite* v. c. ex furto vel sacrilegio: sed et libri improbatae lectionis, penes gentiles, corrumpendi erant (Cit. L. 4).

3 L. 22, § 3, *De P. H.* Et nedum percepti, sed et qui honeste percipi potuissent; prout in possessore seu b., seu m. f.

4 Cit. L. 22, § 3; L. 9, C. *Famil. ercisc.;* Arg. ex C. It. 933, § 2; *Curia Suprema Neapolit.,* 22 Jan. 1876; *Romana,* 27 Mart. 1877; *Giurisprudenza Italiana,* Vol. 29, p. 613. Et nemo dubitat nec in foro, nec in scholis, ait Laurent, IX, 642. Et aequissimum est; nam quisque sibi invicem restituere debet quidquid ex haereditate accepit; illudque vel conferre, vel in portionem suam imputare. Ex quo palam est, huc non pertinere cohaeredem qui rem, non quasi haereditariam, possidet, sed quo alio nomine, v. c., emptam, donatam, etc. (L. 9 ff.; L. 2 in fi. C. *De P. H.*).

5 L. 20, § 1; L. 22, § ult. *De P. H.* Heic autem malae fidei possessor fuisse intelligitur, qui non ignoravit, se cohaeredem habere; bonae, qui existimavit, se solum haeredem, vel rem non haereditariam esse (Ex L. 45, § 2, *Fructus. Famil. ercisc.;* Voet, Opusc. *De famil. ercisc.* Cap. X, n. 12). Itaque si quid *perdiderit* nihil restituit (C. G. 856, 830; It. 1013, 1015; L. 19, C. *Fam. ercisc.;* L. 28, §§ 1, 3, *De petit. haered.*). Veluti si, cum ex semisse haeres esset, putans se ex asse haeredem esse, partem dimidiam haereditatis cum scortis, aut ludis consumpserit (V. § 233, 7), cohaeredi, ex altero semisse instituto, non semissem restituet, sed dimidium semissis (L. *Sed etsi,* 28, § *Adeo autem,* 15, *De petit. haered.*). Secus si, v. c., divitem se factum putans, haec, non ex haereditate, sed ex suo patrimonio detraxerit; vel aes alienum contraxerit, et res haereditarias pignori obligaverit (Cit. L. 28, § *Si quis re sua;* Voet, 5, 3, 16). Si quid distraxerit, de pretio dumtaxat agi poterit, et quatenus factus est locupletior (Cit. L. 28, § *Consuluit.;* Voet, V, 3, 18). Itaque si non est factus locupletior, non licet haeredi agere adversus rei possessorem, ne, re evicta, venditor in id condemnetur in quo non est factus ditior (Cit. L. 28, § *Item si res,* 17; Chabot ad C. G. Art. 756, n. 16; Zachar., 616, 32).

computari debent sunt funerum, et ultimae infirmitatis impensae (§ 187); aes defuncti alienum, legata. Si quas autem unus ex haeredibus, post delatam haereditatem, impensas fecit in rebus haereditariis, eas deducet perinde ac possessor seu bonae, seu malae fidei: sed hoc inter eos distat quod possessor b. f. eas deducit etsi res non existat in quam fecit (sicut tutor aut negociorum gestor); possessor. m. f. non item (6). Verum si aliquod praedium censuale sit, aut lui debet; aut aestimari, deducto censu; qui deinceps eum solum haeredem onerat, cui praedium obtigit (7).

399. Itaque rerum et onerum haereditatis divisio facienda est aequo jure. *Rerum:* et corporalium sic, ut cuique pars tribuatur, et *quota* ei competit, et (quantum fieri potest) ceteris *par* (8): quamobrem singulae res inter singulos partiri debent (9); et si quae commode partiri nequeunt, debent ei qui plus obtulerit adjudicari (10); extraneis quoque ad licitationem, si id vel unus ex cohaeredibus petat, admissis (11). *Onera* dividenda sunt pro portionibus haereditariis (12). Nomina nulla egent divisione (13). Ad haec divisio facienda est

6 L. 41, *De P. H.*; L. 51, *Famil. erciscc.* Dixi post delatam; nam si antea fecit, quasi extraneus fecisse videbitur, atque ideo quasi creditor repetet (Ex L. 31, § ult. *Eod.*; Voet, 5, 3, 4). Idem juris est, si necessitate cogente, ea fecit quae pro parte expediri non possunt (L. 26, § *Si unus*, 12, *Fam. erciscc.*); ut esse si debitum solverit, ne pignus veniret (L. 18 in fi. *Eod.*).

7 C. It. 1028; G. 872.

8 L. 4 in fi. C. *Comm. divid.*; C. G. 826, 832; It. 987, 994.

9 § 4, *De Off. Judic.* Cit. AA. 987, 994.

10 L. 1, C. *Comm. divid.*; C. G. 827; It. 988.

11 L. 3, C. *Eod.*; C. Au. 840. Ex C. G. 827; It. 988.

12 C. It. 868, 1027, 1029; Au. 649, 820. Non pro modo emolumenti (L. 1, C. *Si cert. petat.*); veluti si uni eorum testator aliquid praelegaverit. Nec aliter accipiendi sunt. AA. 870, 873, C. G.; Durant., VII, 425.

13 L. 6, C. *Famil. erciscc. Nomina* (credita et debita) *ercta cita sunt;* C. G. 1870, 1873, 1220; It. 1027, 1029, 1204; Au. 847, 848. Et jure communi (secus ac ex NN. LL.) nec veniunt in judicio familiae erciscundae; nisi forte eorum solutio non minima incommoda habeat (L. 2 in fi.; L. 3 pr. *Famil. erciscc.*). Itaque pro ea parte qua quisque haeres est, seu creditor seu debitor, ipso jure ei debetur, aut debet: nisi aliter aut consensu partium, aut officio judicis divisa fuerint (Ex citt. LL. 2, 3, et AA. 832, 994). Sed haec divisio non mutat per se jura seu creditorum, seu debitorum (V. Zach., § 635, 8): hac re si debitores, vel haeredes unius debitoris aliter ea inter se diviserint, non obest creditori, seu creditoribus, quia est *res inter alios acta.* Sin aliter ea diviserint creditores, vel officio judicis divisa sint, habetur instar mutuae cessionis (Cit. L. 3) inter dividentes; et hoc nomine tenet debitores. Sed haec post divisionem tantum (Ex C. G. 1220; It. 1204; Au. 847): ideo ante divisionem haeres creditoris utiliter partem suam alteri cedit; haeres debitoris rite partem suam solvit, compensat. Immo et post eam factam debitor, qui eam ignorat, recte solvit cuivis haeredi suam partem (Zach., § 635, 10); solvit enim haeredi plusquam *apparenti:* adde. C. G. 1240; It. 1242.

omnium rerum: sed si quid omissum fuerit, nihil nocet (14): et *inter omnes* cohaeredes; uno omisso, divisio nullius momenti est quoad omnes (15). Illud non interest, utrum in scriptis facta fuerit, an sine scriptis (16).

400. Divisione facta, perinde habetur, ac si quisque solus pro ea parte qua haeres est, defuncto, a delata haereditate, heres extitisset (§ 117, 44). Nihilominus evictionem sibi invicem praestant, (quisque pro portionibus haereditariis), evictionis vocabulo latissime accepto. Quamobrem se invicem indemnes praestare debent (seu omnium rerum divisio sit facta, seu singularum tantum), 1° si quid uni eorum evictum sit (17); vel 2° minus adscriptum quam quod in divisione dictum fuit; v. c., praedio pro modo (non per aversionem) attributo et aestimato, si minor praedii modus fuerit inventus (18): demum 3° si ei nomen obtigerit, et debitor in quinquennio proximo solvendo esse desierit (19).

401. Divisio rescindi potest, qua *contractus,* ut alias, si dolus aut vis intervenerit (20): et praeterea, qua *divisio,* si quis laesus fuerit ultra quadrantem suae partis (21): nisi is qui plus accepit, malit supplere totum id quod parti actoris deest, sive ex bonis haereditariis, sive ex pecunia numerata (22). Verum rescissoria quinquennio

At, si medio tempore, idest post divisionem et ante solutionem factam, creditor extitit ejus cui nomen obtigit, non utitur compensatione, quippe divisio retro valet a morte defuncti.

14 L. 20, § ult. *Famil. ercisc.;* C. G. 887; It. 1038. Itaque omissa dividuntur.

15 Ex L. 17, C. *Eod. tit.;* C. G. 1078; It. 1047. Sed si omissus noluerit, aut non potuerit haeres esse, nihil est cur rescindenda sit.

16 C. It. ex A. 1314; Mazzo., IV, 225.

17 C. G. 855; It. 1036. *Indemnem;* ideo, rebus evictis (verius) ex *evictionis tempore* aestimatis (Toull., IV, 564). Et si unus ex cohaeredibus solvendo non est, hoc ceteros onerat (Citt. AA.).

18 Zach., 625, 29; Mazzo., IV, 234.

19 Ex C. G. 886; It. 1037, 1. Chabot, Art. 884; Durant., VII, 543; Zach., 625, 27; Demol., XVII, 342; Catt. e Bord., Art. 1037, n. 7; Mazzo., IV, 324. Et non *reditus* tantum, ut ajunt. Cit. AA. 886, 1037. Dixi *pro portionibus haereditariis* (L. 2, C. *De haered. actio.* Citt. AA.), proinde si quid uni praelegatum fuerit, non computatur (L. 1, C. *Si cert. petat.*).

20 LL. 1, 3, C. *Comm. utriusq. jud.;* C. G, 885; It. 1036. Etsi dolum aut metum passus ex ea divisione nihil detrimenti coeperit (Durant., VII, 565; Zach., 626, 1).

21 Citt. AA. Rebus ex tempore divisionis aestimatis (C. G. 890; It. 1041). Et si plures divisiones factae fuerint plurium rerum, omnibus computatis (C. It. ex A. 1048. V. Demol., XIII, 428; Mazzo., IV, 238). Huc pertinet, si res quae uni obtigit, propter vitium occultum minoris valeat (V. Zach., 625, 41). *Suae* partis, ideoque non computatis quae ei forte a defuncto praelegata fuerant (Zach., 734, 6).

22 C. G. 891; It. 1042. In dolo, vel metu hoc non datur (Durant., VII, 572; Zachar., 626, 8). Illud non interest, si forte sententia, per quam divisio rescissa fuit, transierit in rem judicatam (Zach., 626, 29. Contra Durant, VII, 583).

finitur (23); et cessat si interim ratam divisionem habueris. Quid igitur si intra id tempus, aliquid alienaveris sciens, volens? Et siquidem in dividendo vim aut metum passus fuisti, ratam divisionem habere intelligeris (24); sin solam laesionem non item (25).

402. Hoic videamus quid juris sit si quis, cum heres non esset, et heres nihilominus publice haberetur, eo nomine aliquid gesserit egerit, si heres postea ab eo vindicaverit hereditatem (26). Et, quoad eos quibuscum ille gessit egit valet: nec revocatur, quod cum his gestum fuit *ex causa onerosa*, si hi fuerunt in bona fide (27); ipse vero heredi tenebitur quasi possessor, seu bonae, seu malae fidei (28). Verum haec non pertinent ad indignum: scilicet is, quoad remotus non fuerit officio judicis, heres intelligitur (§ 342, 14), atque ideo valent quae alii cum eo gerunt agunt (29): et nedum quae ex

Itaque divisa hereditate aureorum 10,000 inter A B C D si A 3000, B 2000, C 2,900, D vero 7100 contigerint, *is* soli C supplere cogitur 1100 quae parti illius desunt.

23 C. It. 1300, Gallico decennio 1304.

24 C. G. 802; It. 1048.

25 C. It. 1800, 3. Inter Gall. J. C. non satis convenit (V. Durant., VII, 588; Zach., 626, 82). Ad haec divisio nullius momenti est si facta fuerit ex falsa causa (Voet, 10, 2, 34; Durant., VII, 559): idest si alter falso putavit, cum, quocum divisionem fecit, coheredem, vel ex tanta parte coheredem esse. Item si de hac re anceps fuit, nisi transactionis causa fecit; idest si cum eo dividere maluit, quam litigare (Ex L. 6. C. *Eod.*; L. 78, § ult. *Ad S. C. Trebell.*). Ceterum si non cum eo ado divisio intercesserit, a divisione facta recedendum non est; sed quod huic postea ademptum fuit, quasi omissum aliquid erit (Zach., 626, 4).

26 Jure communi heres, quem jura hodierna apparentem vocant, vix distat ab eo qui se solum heredem putat, *et pro herede*, idest b. f., et non tantum pro *possessore*, idest m. f. (L. 7, C. *De P. H.*) possidet. Heres autem hereditatem vindicat ea actione, quam *petitionem hereditatis* appellant. Apud Gallos J. C. multa heic controversa et incerta; in his utuntur jure communi: nobis Art. 933, cum primis utendum erit.

27 C. It. 933. Ex causa *onerosa*: utputa venditiones, permutationes, locationes, etc. Et quoad locationes aliosque actus, qui *administrationis* fines non excedunt, penes J. C. quoque Gallicos receptum est; quoad alios qui immobilium alienationem continent non mediocriter disputatur (V. Zach., 616, 30, 31). Dixi *eo nomine;* nam si, non quasi heres aliquid fecit, sed quasi alio jure dominus, perinde habebitur, ac si cum quovis alio possessore actum esset.

28 L. *Item veniunt*, 22, § *Petitam*, 17, *De Petit. hered.;* C. It. 933, 2. De possessore m. f. expedita res est; nam instar *furis, raptoris, praedonis* habetur (LL. 13, 25, *Eod.*). Itaque possessor b. f. lucratur fructus (Cit. A. 933, 2): et si quid consumpsit, perdidit, nihil restituet, nisi id in quo factus est locupletior (§ 239); si b. f. legatum solvit ex testamento quod postea revocatum apparuit, et is cui solvit facultatibus lapsus sit, damnum heredis erit (L. 37, § *Miles. De milit. testam.*). Si rem aliquam hereditariam pretio distraxit, pretium quod accepit restituere debet heredi; vel si illud nondum exegit, ei actiones cedere (Cit. Art.).

29 Ex L. 44, *De A. H.*

causa *onerosa*, sed, verius, et ea quae ex causa *gratuita*, gesserint egerint (30). Ipse vero in foro externo tenetur heredi semper quasi m. f. possessor (31).

APPENDIX.

DE DIVISIONIBUS INTER LIBEROS A PARENTIBUS FACIENDIS.

403. Hactenus de divisionibus ordinariis: ad haec parentibus concessum est res suas dividere inter liberos, seu donationibus, seu testamentis (1). Divisiones hujusmodi, quoad substantiam, divisionum jure; quoad formam, jure donationum, testamentorum metiri debent (2).

404. Et primo divisionum jure; nempe quoad legitimam (quae filiis necessario debetur); nam quoad disponibilem, oportet omnia aestimare ex jure de re sua pro lubitu disponendi (3): quamobrem si quis eadem donatione, vel eodem testamento de utraque disposuerit, unaquaeque suo jure censebitur (4). Age nunc; ut divisio rata sit, necesse est ut sit facta inter omnes liberos: itaque si tunc, cum hereditas defertur, praeteritus inveniatur (idest si nec minima hereditatis pars relicta fuerit) unus ex his qui ad successionem vocantur, vel unus ex descendentibus unius ex filiis praemortui, divisio nullius momenti est ipso jure quoad liberos (5). Hoc primum:

30 Zach., 594, 9. Scilicet uterque (donatarius, et heres) certant de damno vitando. Sed an revocentur quae ab indigno gesta sunt, eo per sententiam dejecto, et in primis alienationes rerum immobilium? Gallici J. C. fere omnes negant, ex C. G. 958; nisi emptores cum indigno colluserint (Zach., 594, 8): et idem ex jure nostro tenendum videtur ex AA. 1088, 108.

31 L. 1, C. *De iis quib. ut indign.;* C. G. 729; It. 727. In foro conscientiae, si fuerit in b. f. (quod heic non est praesumendum), in id tantum teneri puto in quo locupletior factus est nisi forte sententia judicis aliud ferat.

1 LL. 10, 16, C. *Fam. ercisc.;* C. G. 1075, 1076; It. 1044, 1045.

2 Ex L. 20, § 3, *Eod. tit.;* Zach., § 728 pr.

3 Cf. Tropl., *Donaz.* e *Testam.* 2296.

4 Grenier, II, 40; Toullier, V, 812.

5 C. G. 1078; It. 1047. *Unius ex filiis praemortui:* nempe si is mortuus fuerat tempore conditi testamenti (V. § 374, 12). Ceterum sufficit si vel parenti, eo adhuc in vivis agente, vel (eo mortuo) filiis ejus portionem assignaverit parenti eorum debitam; licet inter ipsos eam non diviserit (Durant., IX, 641; Zachar., 732, 7). Eoque magis penes nos sufficit ex C. It. 890, § 1. Dixi 1° *unus,* seu naturalis, seu adoptivus, quod nemo ambigit, seu illegitimus (nempe agnitus) quae communior (V. Mazzo., IV, 277), et, penes nos, verior sententia est, quippe est heres (§ 390, 2). Dixi 2° *Ex his qui* etc. (Durant., IX, 638, 639; Zach., 732, 4). Proinde non obest si praeteritus fuit is qui postea, v. c., abstinuit hereditate paterna (V. § 346, 4): et contra non prodest, quod nemo praeteritus fuerit, si alius filius postea donanti aut testatori nascatur, et adeat here-

deinde necesse est ut sit facta aequo jure; quia *heic*, parentes arbitri (judicis) officium praeveniunt (6): quamobrem rescindi poterit si uni relictum fuerit minus legitima (7). Ad haec rescinditur regulariter divisio quae continetur testamento, si res non aequali modo divisae fuerint (8); divisio quae donatione continetur, rescinditur, si unus laesus fuit ultra quadrantem suae partis (9).

405. Haec primum: deinde, quoad formam, testamentorum seu donationum jure metiri debent. Ex hoc capite 1° necesse est, ut sint factae servata illorum, vel harum forma (10). 2° *Donationibus* divisiones rerum praesentium dumtaxat; *testamentis* futurarum quoque fieri possunt (11). 3° *Illis* fieri possunt ab utroque parente iisdem tabulis, *his* non item (12). 4° Divisiones donationibus factae, *acceptatione* liberorum; factae testamentis *morte* testatoris perficiuntur (13).

ditatem. 3° *Quoad liberos* (Ex C. G. 1078; It. 1047); nam si donatio sit facta, donata ad donantem non redeunt: sed noviter dividenda sunt (Citt. AA.).

6 L. 21, C. *Fam. ercisc. Arbitri*, idest *judicis* Nam res quodammodo filiorum dividit, *sui heredes* ideirco appellati.

7 C. It. 1048. V. C. G. 1079.

8 V. Zachar., 731, 1. Haec sententia hodie recepta est inter Gallic. J. C. Et habet justam rationem: etenim parentes judicis *officium praeveniunt judicem* autem *in rebus dividendis quod omnibus commodissimum est sequi convenit* (L. 21, *Comm. divid.*). Dixi *regulariter;* nam 1° si aliter diviserit ex justissima causa, valet (Ex C. G. 832; It. 994): et est recepta J. C. sententia (V. Zach., § 730, 2). 2° Si testator uni ex filiis partem adscripserit ultra legitimam, is, si divisioni paternae stare nolit, quod legitimam exsuperat cedere debet, si quid opinor.

Dixi *testamento;* nam si divisio donatione sit facta, hujus acceptatione rata fiet (Durant., IX, 658; Zach., 730, 3): nempe si acceptavit sciens prudens.

9 C. It. 1048; Jure Gall. A. 1079. Verum si quis pluribus donationibus res suas diviserit, laesio ex omnibus simul collectis metiri debet (C. It. 1048; Tropl., IV, 2538). Sed an rescindi possit ob res non aequaliter divisas? affirmant Mazzo., IV, 276, ex C. G. 832; It. 944: negant, Genty, et Zachar., 730, 3, 4, quia laesus acceptatione sua divisionem probavit. Et rectius.

10 C. G. 1076; It. 1045.

11 Citt. AA. *Futurarum:* nempe in *abstracto*, sive ex *quota* earum parte. Divisio rerum praesentium facit successores particulares, vel legatarios (V. § 334, 4), non heredes.

12 Durant., IX, 622, 9; Zach., 729, 3. V. § 337, 10.

13 Durant., IX, 623, 4; Zach., 729. Itaque dominium rerum divisarum in liberos transit, in hoc posteriori casu, a morte testatoris; in priori, ab acceptatione donationis transit. Quid igitur, si id quod uni ex liberis addixerat, postea *donator* alii, e. c., vendiderit; aut *testator* ademerit? Existimo in priori casu, donantem filio teneri: in posteriori divisio, si *pars* tantum adempta fuerit, rescissioni erit obnoxia; sin *tota*, quasi se praetermisso evanescit (Zach., 733, 12). Plus: quid si unus ex filiis, cui pars fuerat adscripta, vivo adhuc parente, decesserit intestatus et sine liberis? Et siquidem divisio *testamento* fuit facta, ejus pars (nondum ejus facta) vel accrescit ceteris, vel defertur ab intestato: sin *donatione*, Gallici J. C. omnes docent,

406. Divisione perfecta 1° quoad aes dividentis alienum, si is de eo nihil caverit, siquidem divisio testamento continetur, quisque quasi heres (14); sin donatione, quasi donatarius (15) tenebitur. 2° Quoad evictionem, unusquisque eam praestat, ut alias (16). Demum 3° si quae in divisione comprehensa non fuerint, haec, perinde ac omissa, ab intestato deferuntur (17).

eam vel (si res alienatae fuerint, praetio nondum soluto) pretium ad donantem reverti: quod et Mazzo., IV, 277; penes nos docet. Et illi quidem recte ex C. G. 747: hic, ut puto, non item; quia nihil tale cautum est jure nostro: quamobrem, cum jam dominii sui facta fuerit, abit ad heredes legitimos.

14 Grenier, I, 395. V. Durant., IX, 630. Atque ideo etiam ultra vires hereditatis, si non fecerit inventarium (Durant. l. c.; Zach., 733, 6). Immo et quoad legata (§ 396, 15).

15 Zach., §§ 706, 5; 733, 5.

16 Toullier, V, 807; Durant., IX, 633.

17 L. 33, ff. L. 21, C. *Famil. ercisc.*; C. G. 1077; It. 1046. Verum haec, si divisio a parentibus sit facta, nam si facta sit ab alio, magis donatio, vel testamentum, quam divisio intelligitur (Durant., IX, 618, etc.; Zach., 728, 2).

DE CONTRACTIBUS

TITULUS I.

DE CONTRACTIBUS IN GENERE

ART. UNIC. *Quid contractus et quotuplex; et quae sint necessaria ad contractus ineundos.*

407. Contractus, seu potius conventio, definiri potest: *Duorum pluriumve in idem placitum et consensus, contrahendae, vel distrahendae obligationis causa* (1). *Duorum*, quia nemo secum ipso contrahere intelligitur, scilicet *nemo vetare sibi aut praecipere quidquam potest* (2). *Placitum, consensus*, quorum primum ad intellectum, alterum ad voluntatem pertinet; quamobrem si solum *placitum* sit, puta si duo vel plures in aliqua re deliberanda consenserint, (ut ecce in suffragiis ferendis) non conventio intelligitur, sed consensio. *Contraendae*, etc., quamobrem si quis aliquid promiserit joco, vel urbanitatis causa, obligatio, quod est vinculum juris, ne intelligi quidem poterit (3).

408. Contractuum multiplex genus est; 1° ex modo quo perficiuntur, 2° ex re quam continent, 3° ex obligatione quam pariunt. Ex 1° capite sunt vel *consensuales*, vel *reales:* consensuales qui solo consensu perfecti sunt, ut mandatum, locatio et condutio, emptio et venditio: reales qui ex rei praestatione perfectionem et nomen capiunt; ut mutuum, commodatum, depositum. Ex 2° sunt vel *gratuiti* vel *onerosi:* gratuiti si aliquid datur (vel promittitur) ex uno latere tantum; velut donatio, depositum, commodatum: si ex utroque, onerosi. Onerosi autem vel *commutativi*, vel *aleatorii:* commutativi si earum rerum, quae ultro citroque promittuntur, certa aestimatio est, ut emptio et venditio, locatio et conductio; aleatorii si damnum, aut lucrum quod ex conventione consistit, sunt incerta (4); ceu sponsiones, vitalitia etc.

1 C. G. 1101; It. 1008; Au. 861; L. 1, *De Pactis*.

2 L. 56, *De Recept. Arbitr.* Quamobrem, si tibi constitutum sit, e.g., Sejam ducere, vel dotare, idque ei significaveris, nullum exinde Sejae contra te jus quaeritur, nulla tibi erga eam obligatio.

3 Sanch. M. I, 6, 13; Lugo, 23, 83. Ceterum animus contrahendae obligationis praesumitur, nisi aliud evidenter appareat (Ex L. 1, *De Pactis;* Reginald., 25, 94).

4 C. G. 1964; It. 1102. Ceterum multi ex his voluntate contrahentium in

Demum ex 3° qui ab initio obligationem pariunt ex uno latere tantum, *unilaterales;* qui ex utroque *bilaterales* dici solent: unilaterales pene omnes gratuiti sunt, bilaterales onerosi prope omnes. Fuit olim, in jure, et est etiamnum penes Nostros et alia vulgaris contractuum distinctio, *in nominatos* et *innominatos.* Nominati appellantur qui proprium in jure nomen habent: ut emptio et venditio, locatio et conductio, societas, mandatum. Qui eo carent innominati dici solent; isti omnes quatuor pene his continentur; do ut facias, facio ut des, facio ut facias, do ut des (5): quorum hoc olim proprium erat, quod eum qui fecerat, aut dederat, poenitere licebat et datum repetere; alterum non item: sed haec jamdiu exsoleverunt, et nunc contractus nominati, et innominati eadem plane vis est (6).

409. Contractibus valide ineundis opus est 1° personis ad contrahendum idoneis, 2° re, 3° causa, 4° consensu. *Personis.* Porro *omnes* contrahere possunt, exceptis his qui sunt incapaces natura, aut lege. Natura qui suae mentis non sunt; idest infantes, idiotae, amentes, ebrii (Prol. § 30 etc.). Lege 1° qui sub tutela vel cura sunt (7): 2° nuptae in multis sine marito, vel sine judice (Prol. §§ 34, 48): et 3° quoquot praeterea nonnullos contractus inire legibus nominatim prohibentur (8), de quibus suis locis. Si duo contractum inierint, quo-

aliam contractus formam cadere possunt: v. c. locatio operarum: nam si gratis praestetur - mutuum, commodatum, depositum, si fiat sub usuris, vel pacta mercede - emptio et venditio, si pretium ita constitutum sit, *quanti* pretii *in arca habes:* illa enim transit in contractum gratuitum, isti in onerosum, haec in aleatorium transit. V. § 3, *Mandati;* § 2, *Quib. mod. re contr. oblig.*

5 L. 5, *De Praescr. Verb.* Vel, *do, ne facias; facio, ne des,* etc. V. Heinecc., *Antiq. Rom.* III, XIV, 4.

6 Voet, 12, 4, 6; C. G. 1107; It. 1103. Hodie igitur in contractibus innominatis poenitentiae locus amplius non est; utputa si ego tibi par boum dederim, ut tu mihi par equorum dares. Sed si forte id quod datum fuit solius dantis intersit, veluti si centum tibi dederim, ut domum mihi aedificares, ut Romam ires, poenitentiae, et repetitioni locus est, sed refuso tibi quanti forte interest tua. Fuit olim et alia contractuum in *bonae fidei,* et *stricti juris* distinctio (Cf. Vinn. in § 28, *De Action.*); *illi* (onerosi) ex bono et aequo interpretationem; *hi* (gratuiti) strictam (ad literam) interpretationem recipiebant: hodie omnes aestimantur ex bono et aequo (Vinn. l. c. n. 4, C. G. 1156, 1159; It. 1131, 1134). Nihilominus bilaterales ampliorem, unilaterales strictiorem interpretationem desiderant: scilicet quae quis gratuito promisit *amare exigenda non sunt* (L. 29, § 2, *De Donat. int. vir. et uxor.*).

7 Ideoque et interdicti. Verum his qui in poenam sunt interdicti (Prol. § 120, 19) non prodest interdictio, sed *tertiis* tantum, qui ab eis causam habent (C. It. 1107).

8 C. G. 1123, 1124; It. 1105, 1106; Au. 865. *Nominatim,* quia leges hujusmodi strictissimam interpretationem recipiunt, quippe naturalem libertatem coercent. Proinde qui aliqua emere vetantur (V. C. G. 1595, 1596 It. 1457), ea conducere posse vix du-

rum alter incapax est, siquidem *natura*, ut amens, ebrius, neutra ex parte constat obligatio (9): sin *lege*, ut minor, nupta, obligatio naturalis constat ex utraque parte (10); civilis claudicat, quia incapaci datur in integrum restitutio (11). Nihilominus contractu nondum impleto, puta si major a minore aliquid emerit, et vel ille pretium nondum persolverit, vel is rem nondum tradiderit, neuter cogi potest ad illum implendum; non major ad solvendum pretium nisi prius omnibus ex jure absolutis (12), quia *bonae fidei non congruit si pacto stari, quod alteri captiosum est* (13); nec minor ad tradendam rem venditam, quia condicere (repetere) eam potest (14). At vero *qui cum alio contrahit vel est, vel debet esse non ignarus conditionis illius* (15); ideo si falso putavit eum capacem esse (jure civili), in foro exteriori non excusatur: nisi forte vel is mendacio eum deceperit (16), vel ipse communi errore deceptus fuerit (17).

410. *De se* autem regulariter quemque promittere, et *sibi* stipulari necesse est, ut contractus valeat (18). *Promittere;* itaque si quis alium daturum, facturum promiserit, neque seipsum obligat, quia non vult; neque alium, quia non potest (19): nihilominus, ex NN. LL., alio nolente, ipse tenetur in id quod interest (20). *Stipulari*: itaque si e. g., Cajus, suo nomine, alii stipulatus fuerit, et hoc nihil interest

brum puto (Contr. Zachar., 364, 5). Sane, quando lex id quoque prohibere voluit, palam illud expressit (V. C. G. 450; It. 200).

9 Ex L. 1, § 1, *Adipiscimur. De A. P.* Et ita obtinet (Laurent, XVI, 20).

10 Reginald., 25, 149; Sanch. M. VI, 23, 21. V. Prol. 34, 10. Ex C. G. 2012; It. 1809.

11 Ex L. 14, § *Si quis a pupillo. De A. E. V.*; C. G. 1124, 1304; It. 1106, 1107, 1309.

12 Molf. et Lugo, 22, 283.

13 L. 7 in fi. *De rescin. vendit.*

14 Ex L. 119, *De R. J.*; Prol. § 34, 10.

15 L. 20, *De R. J.*

16 LL. 2, 3, C. *Si minor. se major.*

17 Ex L. 3, *Ad S. C. Macedon.*; Voet, 4, 4, 43; Toull., II, 653.

18 § 3, *De inutil. stip.*; C. G. 1119; Au. 881. Stipulari hodie idem fere est ac pacisci; sed *stipulator* is dicitur, qui rogat aliquid dari sibi vel alii; *promissor* qui id spondet, promittit.

19 L. 10, *De A. et O.*; C. G. 1119; It. 1129; Laurent, XV, 352, 583. Nisi *de se* promiserit (Citt. AA.): de se autem promittere intelligitur, quoties ejusmodi negocium agitur, in quo alterius partis interest te obligari (Cf. Vinn. l. c. n. 2); utputa si promittas Cajum pro te fidejussurum (L. 14, § 2, *De Const. pecun.*); dominum ratam rem habiturum (L. 2, *Rem rat. hab.*); si parentes ineant sponsalia pro filiis absentibus (D. Th. in 4, Dist. 29, Art. 2, 4 ad 3). Quin pluribus in locis obtinuerat, obligari semper de se eum, qui factum alienum promittebat; et ita docuerunt multi ex Nostris, ceu Covarruv., Molina, Lugo, Sanchez, contra L. 38, *De V. O.* et L. 66, *De Fidejuss.*

20 C. G. 1119, 1120; It. 1129. Nisi ipsemet dare, facere velit (Demolom., XXIV, 225). Caterum si promiserit tantum, *curaturum* se, ut alter det, aut faciat, si frustra id curaverit, liberatur. Sanch. M. I, 24, 11; Lugo, 23, 114.

sua, nihil agit (21); nisi sub hac expressa conditione dederit aliquid vel promiserit, ut alter vicissim alii daret aliquid, praestaret, etc. (22). Verum, quia naturaliter interest hominis hominem beneficio afficì (23) communior sententia est, cum qui se alii (v. c., Sejo) daturum promittit, naturaliter obligari (24); dummodo se obligaverit stipulatori (25). Verum ille, (Sejus) cui is stipulatur, ante suam acceptationem nullum jus acquirit; quamobrem in potestate stipulatoris (vel ejus heredis) est promissorem liberare ante (26); immo (quae communior inter J. C. et mihi verior sententia est) post acceptationem hujusmodi (27), quia versamur in *re inter alios acta* praeterquam si sub *hac expressa conditione* (ceu dixi), stipulatio interposita fuerit (28).

21 L. 38, § *Alteri. De V. O.;* G. 1121; It. 1128. Nempe quasi causa deficiente. *Interest*, nempe *pecuniariter* (Vinn. in § 18, *De Inut. Stipul.*); idest si nullum lucrum ei cesset, aut damnum emergat hoc enim est id quod interest Itaque *si aliter intersit sua, v. c., propinquitatis, necessitudinis, amicitiae causa,* nihil agit (Duaren. in Tit. *De V. O.* V. *Alteri stipulari*). Proinde si Maevius stipuletur a Sejo centum Titio dari, domum aedificari, iter ad fundum praestari, neuter cum Sejo agere poterit; non Maevius, quia non interest sua; non Titius, quia cum eo actum est nihil (Poth., § 54). Si pactus sim, ne a me, neve a Titio peteres, non proderit Titio etiamsi Titius postea mihi heres extet (L. 18, § 4, *De Pact.*). Et si quis fundum Sejo emerit, nec sibi acquirit, quia non vult; nec Sejo, quia non potest (L. 6, C. *Si quis. alt. vel sibi*). Si aliquid mihi et Titio stipulatus fuerim, v. c, decem dari, sola quinque mihi debentur (L. 110, *De V. O.*). Sed si ea res danda sit, quam non totam dare onerosum sit promissori, v. c., si ego mihi et Filio fundum emerim, vel conduxerim, tota venditio (L. 64, *De C. E.*), tota conductio (Toull., VI, 713) ad me pertinebit.

22 L. 3, C. *De donat. quae sub. mod.;* C. G. 1121; It. 1128. Ut puta, ex eo fundo quod tibi dono, vendo etc. centum annua Sejo dari, vel iter ad fontem. Sed is magis sibi stipulari videtur, nempe, suo nomine alii dari.

23 L. 7, *De serv. exportandis.*

24 Vinn. in § 4, n. 3, *De inut. stip;* Poth., *Obbl.* § 55. Sed mea nihilominus sententia est, non esse facile discedendum a legibus fori externi (V. Prol. § 206, 48); alioquin multa etiam ex his quae certa sunt subvertentur; et promissorem ex sola naturali honestate (Durant., X, 222), seu potius ex *fidelitate* (§ 416, 6) obligari.

25 Sanch. M. I, VII, 2. Verum non est opus dicere nominatim, si quid opinor, *promitto* TIBI *me daturum Sejo centum.* Nam cui, nisi *tibi, promitto* (Contra Sanch. l. c.)?

26 V. S. Alph., III, 375; contrarium vix non absurdum est Lugoni, 25, 85.

27 V. Pothier, *Obbl.* n. 73.

28 C. G. 1121; It. 1128. Quo in casu nihil interest, utrum is cui stipulatur acceptaverit expresse, an tacite (Durant., X, 240; Laurent, XV, 561); dummodo acceptatio palam appareat (Zachar., 346, 7).

Verum quod dicimus, neminem alii stipulari posse vel alium obligare, ad heredes (qui defuncti personam repraesentant) non pertinet (L. 11, C. *De Contr. Stipul.* § 12, *De inut. stipul.;* Durant., VI, 255). Ut puta, si in mutuo contrahendo convenerit, ut integrum uni, vel ab uno ex heredibus redderetur. Sed necesse est ut hi, quasi heredes

411. Age modo; omnis contractus ex *consensu* contrahentium initium et statum capit. Consensus est, *duarum pluriumve voluntatum super eadem re danda, vel facienda, vel non facienda conspiratio* (29). Uti igitur contractus iniri possit necesse est 1° ut uterque velit, 2° ut idem, utque 3° voluntatem suam prodant. Ex 1° igitur, non sufficit *propositum* alicuius rei dandae vel faciendae (30), sed ex una parte pollicitatione (31), ex altera acceptatione; et, in contractibus onerosis, repromissione quoque opus est (32): scilicet incontinenti, idest dum negotium agi videtur (33). Ex 2° necesse est ut consentiant in eodem contractu, et in omnibus quae ad substantiam eius pertinent (34). Demum ex 3° nihil actum intelligitur quoad unius

heic veniant, et non quasi extranei atque ideo; 1° ut partes convenerint restitutionem fieri post mortem (§ 12, *De inut. Stipul*); 2° ut contractus, *quod ad formam*, quasi testamentum valere possit (quod difficile est); et in heredibus necessariis praeterea cavendum est; 3° ne hoc legitimam cujusquam laedat (V. Laurent, XV, 9).

29 Ex L. 1, § 2, *De Pact.;* C. G. 1111. V. C. It. 1098.

30 Ex L. 26, *De Donat.;* C. 3, *De Voto*. Licet verbis exterius expressum; quia nemo eam sibi legem dicere potest, ut a priore sententia sibi recedere non liceat (L. 22 pr. *De Legat.* 3°). Proinde si vir dives puellae significavit, sibi statutum esse eam dotare; aut clericus Episcopo, renuntiare beneficium; et illa, et is propositum hujusmodi quasi promissionem acceptaverint, nihil agunt, quia neque vir dives, neque clericus quidquam promittunt, sed animi sui dumtaxat consilium produnt.

31 Ex L. 3, § *Denique De Pollicit.*

32 Ex L. 10, *De V. O.*; Moli. Tr. II, 263. Seu, ex diverso, ex una parte petitio, ex altera promissio est necessaria. Quid si alter acceptavit sed non repromisit, an acceptatione hujusmodi insit tacite repromissio? Et si *contractus* bilateralis agitur, v. c., emptio et venditio, matrimonium, etc., inter Nostros convenit inesse, quippe alterum sine altero consistere nequit. Sin *promissio*, e. g., vendendi, locandi; vel, contra, emendi, conducendi (Nostri haec in sponsalibus versant), non satis convenit: affirmant Vasq. et Pont. M. XII, IV, 10; negant Sanch. M. I, 5, 5; Laym., Salm. IX, 1, 18; S. Alph., VI, 836; quippe acceptatio sine repromissione stare utique potest. Ego in dubiis semper quod minimum est, sequendum puto (§ 333, 21).

33 L. 137, *De V. O.;* L. 6, § ult. *De Duob. reis.;* L. 13; *De Solut.;* Sanch., II, 32, 7. V. Prol. 224, 17. Et si alteri detur spatium ad probandum, deliberandum, etc.: hoc elapso, si non repromiserit, nihil actum intelligitur (V. Prol. cit. § 224; Moli., II, 263; Laym., Pirhin., IV, 1, 3; Schmalz., IV, 1, 43).

34 L. 56, *De A. et O.* Itaque, si ego emere fundum existimaverim, tu locare; vel ego fundum Sejanum emere, tu Cornelianum vendere; vel uterque Sejanum quidem, sed ego 80, tu 100 aureis, nihil erit actum (L. 9, *De C. E.;* Laym., *De Pactis*, Cap. XVI in fi.): secus si tu 80 illum distrahere, ego 100 emere putem, nam in pretio uterque consentimus, quia in majori summa minor continetur (L. 1, § pen. *De V. O.;* L. 54, *Locati*). Illud non interest, utrum consensus expressus fuerit, an tacitus (LL. 2, 4, § ult. *De Pact.*): inde societas, v. c. (L. 4, *Pro socio*), locatio et conductio (L. 12, § ult. *Locati*), mandatum (L. 18 *Mandati*) passim tacite contrahuntur.

voluntas alteri directo non innotuerit (35); praeterquam si agatur inter absentes per epistolam (V. Prol. § 224), vel per telegraphum vel per telephonum (36); et de iis negociis agatur, quae inter praesentes sola *acceptatione, sine repromissione* perficiuntur (37). Sed acceptatio apparere debet exterius: verum nisi legibus aut moribus statutum est, quo facto opus sit, ut haec appareat verius, renunciatio regulariter est necessaria (38).

412. Consensui obstant simulatio, error et metus. Quod ad simulationem refert, utrum quis contraendi, an se obligandi, an implendi

35 Prol. § 224. Itaque, si negocium agitur per epistolas, necesse est ut mea pollicitatio tibi, et tua acceptatio mihi innotuerit; ideoque medio tempore licet *illinc* mihi (Ex C. 7, *De Procur.* in 6°; Suar.. *De Legibus,* VI, 19, 21), et *hinc* tibi (Less., II, 18, 43; Sanch., M. I, 7, 35; Tropl., *Vendita,* I, 26; Pardess., *Corso di diritto commer, ciale,* n. 250); immo et mihi (Tropl., n. 25; Lugo, l. c) a contractu, quippe nondum perfecto, discedere. Nempe refuso alteri damno, si quod exinde passus est (Ex L. 14, *Ad S. C. Macedon.*). Et si interim res *ad eum casum* devenerit unde initium habere non potuisset, utputa si promissor bonis fuerit interdictus (Ex L. 38, *De Solut.*), aut vita decesserit, aut res in contractum deducta perierit, nihil erit actum (Bald. in L. 3, *Mandat.;* Poth., *Vend.* n. 32).

36 V. Nurso, *Il telefono e la Legge,* Milano 1883.

37 Ex L. ult. *De A. O.* Ut in iis quae sola acceptatione perficiuntur; veluti in jurisdictione absenti delegata (Prol. 74, 33); si donum miseris absenti (L. 10, *De Donat.*); si Titio mercatori scribas, ut centum olei metretas tibi mittat pro certo ac definito pretio (Tropl., *Vendita,* n. 29); vel artifici, ut tibi opus aliquod conficiat, e. g., statuam, vestem, etc. Lugo, XII, 26, 33.

38 Ex C. G. 932; It. 1057. Neutro hoc jure (civili) quidquam de his cautum est: et quia Codice commercii tum Gallico, tum Nostro, art. 36 exceptiones, quaedam continentur (quibus regulam in contrarium confirmari tenendum est), merito in hanc sententiam inclinant J. C. Gallici et Nostri.

Ad ultimum, si in locis, in quibus contrahentes ultro citroque consistunt, non eadem viget *forma* contractus (v. c., emptio et venditio rei immobilis sine scriptura, jure Gallico rata est, nostro est irrita), quo ex jure contractus aestimabitur? nam unius contractus duae formae (formae appellatione heic latissime accepta) esse non possunt. Et vulgo docent, ex eo jure *aestimandum esse,* quod obtinet in eo loco, n quo contractus suam denique perfectionem capit; idest in quo voluntati proponentis voluntas acceptantis accedit. Hoc mihi quam difficile est; scilicet voluntas proponentis adest continuo quamdiu non fuerit retractata (Prol. § 133, 7); quo autem tempore unius voluntas ad alterius voluntatem accedit, eodem temporis momento, ideoque in *puncto,* ex duabus his voluntatibus fit *consensus,* atque ideo, contractus. Porro unus atque idem contractus uno atque eodem jure regi, aestimari debet; *ubi autem duo repugnantia inveniuntur neutrum ratum est* (Ex L. *Ubi De R. J.*) et contractus nullius momenti est. Idem juris esse puto si contractus coram, v. c., duobus testibus fieri debeat, licet hi accedant ultro citroque; quia utrumque utrique contrahenti adesse oportet.

animum non habuerit (39). Si primum irritum (40), si tertium ratum esse (41) quod actum est, ex Nostris fere nemo dubitat. Sin alterum, quidam putant contractum valere, nam qui vult contrahere, velit nolit, ipso jure obligatur (42); alii contra putant, quippe is revera contrahere non vult (43): sententia utraque Salmaticensibus gravissima, S. Alphonso probabilis (44); sed mihi haec verior prorsus, nam quid est contrahere, nisi obligationem inire? (45) Itaque et is qui contrahere non vult, et is qui non vult obligari non contrahit, non obligatur, decipit et ad damnum *dumtaxat* sarciendum tenetur (46): nihilominus, si alter quod de se est, jam praestitit, cogi poterit ad dandum, vel faciendum id quod simulate promiserat (47). Ceterum si postea suppleverit consensum, quamdiu alter voluntatem suam non retractavit (Prol. 133, 7), contractus, ceteris paribus, (V. § 300) protinus valere incipit, licet altero ignorante suppleverit (48).

413. De errore substantiali, aut quasi, satis supra (§ 303). Error accidentalis non vitiat contractum; nihilominus hoc heic perpetuum non est, sed refert utrum *det causam* contractui, vel *incidat in contractum;* ille est, quo cognito, nemo contracturus *(efficax)*, hic quo nihilominus contracturus quidem fuisset *(concomitans)*, sed forte alia

39 V. Lugo, XXII, Sect. II; S. Alph., III, 172; VI, 831. Ut puta, si quis domum vendat, matrimonium contrahat 1° nolens in corde suo domum vendere, matrimonium contrahere: vel id quidem volens, sed 2° nolens rei venditae dominium in emptorem, jus sui corporis in conjugem transferre: vel demum volens id quoque, sed 3° nolens suo tempore domum tradere, debitum reddere.

40 L. 7 *De A. et O.*; Lugo, 22, 48; S. Alph., III, 709.

41 Suar., *De Legib.* VI, 19, 7, *De Voto*, Lib. IV, 2; Lugo, 31, 54; Salm., 14, 1, 25.

42 Less., Sot., VII, 1, 2.

43 Sanch., M. I, 9, 5; Suar., *De Voto*, l. III, 10; Laym., *De Sponsal.*, 1, 10; Toull., VIII, 509.

44 Salmat., 10, 1, 27; S. Alph., III, 710.

45 Ex L. 8, § ult. *De C. E.* Sane, ex duobus necessario connexis, alterum velle, alterum nolle, pugnant mutuo; ideoque neutrum (L. 149, *De R. J.*), nec forte interpositum juramentum (S. Alph., VI, 833), tenet. Dein quid est, v. c., rem vendere, nisi dominium rei venditae in alium transferre? Nec intelligo, quemadmodum vendere dicendus sit, is qui non vult dominium rei venditae a se dimittere (V. L. 80, § ult. *De C. E.*). Ceterum, nemo existimandus est dixisse quod non mente agitaverit (L. 7, *De suppell. legat.*), licet ipse id affirmet (Ex L. 5, *De probat.* C. 5, *Eod. tit.*; Lugo, 22, 48): neque enim ei credendum est (L. 13, C. *Non num. pec.*); nisi id suadeat justa et urgentissima causa.

46 S. Alph., III, 709. V. Lugo, 12, 47. Nisi forte damnum aliter sarciri non possit. Veluti si quis virginem, promisso matrimonio, polluerit (S. Alph., III, 612).

47 Less., 18, 60; Sanch., M. I. 10, 3; Lugo, XII, 21, 35; S. Alph., III, 642, 709.

48 Ex C. 7, *De Procur.* in 6°, CC. 2, 4, *De Conjug. Servor.*; C. G. 1121; It. 1128; S. Thom., S. Bonav., S. Anton., Sanch., M. II, 32, 9; S. Alph., III, 255; VI, 1115. Utputa si puella nupserit invita.

lege, vel alio modo (49): itaque error non substantialis actum vitiat, si et tu dolo tecum contrahentis deceptus fueris, et error dederit causam contractui (50). Sed nec de metu quidquam dicendum superest. Verum heic oportet animadvertere, dolum vitiare contractum odio ejus qui dolo fecit (51), metum miseratione metum passi (52); ideo *ille* decepto non proderit, si ab extraneo intervenerit (53); de *hoc* non quaeritur a quo sit factus (54). At vero, quia *actum vitiant,* verius, jure positivo, quia nec error intellectum, nec metus voluntarium aufert, actus verius valet, quoad dolum, aut metum passus reclamaverit (55).

414. Restat ut videamus quaenam sint solemnia, et forma contractuum. Horum duo genera esse dixerim: unum eorum quae necessaria sunt, ut contractus valeat *per se:* alterum eorum est, quae sunt necessaria, ut valeat *quoad tertios.* Quoad primum, ex NN. LL., donationes non manuales, et pacta nuptialia sua forma constant: forma autem est, ut publico instrumento comprehendantur; alias, quia forma *est quae dat esse rei,* nullius momenti sunt (56). Ad haec, jure nostro fieri debent *in scriptis* 1° contractus quibus quodvis in re soli jus acquiritur, moderatur, renunciatur (57): 2° societates rerum im-

49 Voet, 4, 3, 4.

50 L. 11, § *Si quis. De A. E. V.* junct.; L. 11, § 1, *De C. E.;* Less., II, 17, 28. Itaque, si tibi v. c., justo pretio, equum vendiderim acrem, quem tu falso mansuetum existimasti; vel contra, mansuetum, quem ego acrem esse dixi, etsi tu illum nullatenus. hunc autem nihilominus empturus fuisses, utrobique venditio valet (Ex L. 11, *De C. E.;* Less. l. c.; Moli., Tr. II, 352). *Justo pretio;* nam si pretium fuit injustum cogor quod supra justum est restituere. Ceterum, si dolus ex utraque parte intervenerit compensatur (L. 3, § *Sed si De eo per quem fact. erit.*); idest, *invicem de dolo non agent* (L. 37, *De dolo malo*): nec in foro conscientiae, *scienti non fit injuria neque dolus* (C. 27 *De R. J.*, in 6°). Veluti si domus venierit, quam et venditor et emptor exustam esse non ignorabant (L. 57, § ult. *De C. E.*); vel in sponsalibus contrahendis vir se nobilem, mulier divitem se esse, falso affirmaverint.

51 Senec., *Controv.* IV, 26. V. Poth., *Oblig.* § 23. Atque ideo sola aequitate scripti juris.

52 L. 14, § *In actione,* 3, *Quod met. cau.* Scilicet dolus caveri potest, metus non item.

53 Cit. L. 14, § *In actione;* L. 1, pr. *De Doli exc.;* C. G. ex 1116; It. 1115; Lugo, 22, 85. Quamvis a procuratore, vel tutore intervenerit; nisi mandans, aut pupillus, ditior ex eo factus sit (L. 16, *De dolo malo;* Voet, 4, 3, 9). Immo, etsi ab ipso contrahente deceptus fuerit inculpabiliter; nisi aliud actum videatur (Lugo, 22, 81, etc.).

54 L. 11, *Quod met. cau.*

55 Reginald., 25, 131. V. § 305.

56 C. G. 931, 1394; It. 1056, 1382. Ceterum tabulae nuptiales, si non valent ceu tales, valent ut pacta conventa, ceteris paribus. His addenda est constitutio hypothecae (V. 188, 16). In ceteris actibus omnibus, quod LL. cautum est, ut actu authentico fiant hoc magis ad solemnitatem et probationem pertinent (Laurent, XIX, 16).

57 C. It. 1314. Nempe emptiones et

mobilium; locationes ultra novennium, vel in tempus indefinitum; ac demum 3ª transactiones, et vitalitia et quotquot praeterea ut in scriptis fiant in lege nominatim cautum est (58). Verum quaestio, nec mediocris est, utrum initi sine scriptis, nihilominus valeant; ideoque utrum scriptura ad *probationem*, an velut ad *formam* actus sit necessaria. Quidam ad solam *probationem* scripturam requiri putant, ideoque actum valere, quia scripturae eo spectant natura sua, ut quod gestum est per eas facilius probari possit; nec alio spectant jure nostro (59): plures ad formam, ideoque actum valere negant, quia in jure expresse cautum est, *conventiones* hujusmodi sine scriptis nullius momenti esse (60). Ipsi viderint: mihi in foro conscientiae pro possessore respondendum videtur (V. Prol. § 213, 10). Quid si convenerit, ut contractus qui valet sine scriptis (v. c., mandatum, mutuum, locatio, divisio) in scriptis fieret, utrum haec conditio suspensiva sit, an resolutiva? Et quando scripturae per se ad rei gestae probationem pertinent, communior et verior sententia est, resolutivam esse; nisi inter partes aliud palam convenerit (61).

415. *Quoad tertios* duo sunt necessaria: *transcriptio*, et in privatis instrumentis *dies certa* ejus scripturae, qua contractus continetur. Transcriptionem jure nostro desiderant omnes contractus qui scripturam desiderant (62): diem vero certam reliqui omnes, quibus cum primis acquiritur jus *ad rem*, ut puta locatio et conductio, pignus etc.: dies autem certa nanciscitur, cum primis *registratione*, quam vocant. Ante haec igitur quoad tertios perinde est ac si nihil a contrahentibus actum esset; et ideo *prior in tempore* (transcriptionis, aut registrationis, vel eorum quae registrationem supplent)

venditiones servitutes seu reales, seu personales, census praediales (Ibid. §§ 1, 2, 3). Hic artic. ex C. Sardo; frivolis sane rationibus, in C. Italicum inconsulte prorsus irrepsit.

58 Cit. A. §§ 4, 5, 6, 7, 8. Porro transcriptio, nisi ex instrumento publico, vel saltem authentico, fieri non potest (V. C. It. 1936). Secus ex jure Gallico.

59 V. Codicis It. Lib. III, Tit. IV, rubricam Cp. V, Sez. I Et *Lavori preparatorii del Codice Civile*, Vol. V, pag. 337, 338. Palermo 1868.

60 V. *Gazzetta dei Trib. di Napoli*, XXII, 330, etc.; *Archivio Giuridico*, XII, 455, 458; Mazzo., *Istituzioni* ecc. Lib. V in fi. *Appendice*. Prior sententia art. 1932, § 8, posterior art. 1314, verbis magis congruit. Utrum vero nullitas hujusmodi absoluta sit, an relativa, inter patronos sententiae posterioris, non satis convenit.

61 Ex L. 16, C. *De fide instrum.*; Huber., *De Contr. Empt.* n. 2; Vinn. pr. *Inst. De empt. et vend.* n. 10; Pothier, *Delle Obbligaz.* n. 11; Toull., VIII, 40; Durant., X, 84; Tropl., *Vendita*, n. 18; Sylvest., Reginald., 25, 350.

62 C. It. 1932. Omnes: atqui, dices, lex praeterit *census*: ita porro, quia pene in emptionem et venditionem recidunt. V. Art. 1969, 1985. Jure Gallico solae donationes transcriptionem desiderant A. 939.

potior in jure (63). Quamobrem si eamdem rem duabus seorsim, v. c., vendideris, locaveris, is potior erit qui prior transcripsit, registravit, licet posterior sciens prudens emerit, conduxerit, etc. (64). Quod et in foro interno, cum utrumque quantum fieri potest convenire debeat (Prol. § 206, 48), locum habere puto (65). At vero *tu*, quia justitiam laedis, teneris damni; *is*, quia verius laedit, caritatem tantum, non item (66). Quid in his negociis, quae nullam transcriptionem, aut registrationem desiderant, ut puta in venditione rerum mobilium, in locatione operarum? Et *illic* si Cajus, quam rem mihi vendiderat serius tradendam, postea tibi vendidit et tradidit, si quidem ignoranti, possessio tibi pro titulo est (§ 122,38); ideo tu potior eris; sin scienti non item, si quid opinor: quippe, cum hodie nulla traditione opus sit ad rem acquirendam (§ 135), jam mea facta fuit. *Hic*, idest in operis duobus simul locatis, priori conductori prius satisfaciendum est (67).

TITULUS II.

DE CONTRACTIBUS INITIS

Art. 1. *De effectibus contractuum.*

416. Omnis conventio jure inita instar legis est inter eos qui convenerunt (1); ideo obligat ultro citroque. Et in re gravi, *onerosae* omnes sub gravi obligant (2); de *gratuitis* haud ita expedita do-

63 C. It. 1932, 1327; G. 1328. V. Au. 440.

64 Cesano, *Della Trascr.* pag. 46; Mazzo., VI. §§ 197, 143.

65 Nostri omnes potiorem esse eum cui res prius tradita fuerat (S. Alph., III, 827): et recte ex jure ejus temporis (V. § 135, 10, 11).

66 Hic Nostri diversi: nam si tu, ajunt Molina et Lessius, eum ad vendendum tibi, seu donandum induxeris, teneris quasi suasor: sin sponte oblatum acceptas, non item, quia non es causa damni. Sed merito hoc, ex jure communi, improbant alii (Vasq., Bonac., etc.), et in primis Lugo, 20, 117, quia damnum ex contractu (venditione, donatione, etc.) initium et statum capit, contractus autem acceptatione perficitur. At hodie, aut novas leges, easque consultissimas, explodere necesse est; aut dicendum, eum qui alterum ad sibi vendendum, donandum movet, peccare solum contra caritatem: et ne contra hanc quidem, si alias grave damnum, aut jacturam passurus fuisset, quam caritas non cogit pati.

67 L. 29, *Locati;* Covarruv., *Variar.* P. II. Cap. 19, n. 8.

1 L. 7, § 7, *De Pact.;* CC. 1, 3, *Eod. tit.;* C. G. 1134; It. 1123. *Sua cuique conventio vel promissio lex est* (L. 6, § 1, *Depos.*). Atque ideo non licet uni ex contrahentibus ab eo discedere altero invito (L. 5, C. *De O. et A.* C. 21, *De R. J.* in 6°) ne *incontinenti* (V. Prol. § 224, 17) quidem. L. 12, C. *De C. E.*

2 Ex C. 1, *De pactis, juncto.* C. *Nemo,* XI, 3.

ctrina est. Principio si promissio prodigalitate laborat, nulla est ab initio (3), nisi recipiat divisionem (4). Deinde quaestionis est, an obliget sub levi, an sub gravi (5): Cajetanus retur obligare ex fidelitate, ideoque sub levi; Sotus, Vasquez et Lessius, ex justitia; ideoque sub gravi; Molina et Lugo, utro modo quis maluerit se obligare (6); et si id non satis appareat, *probabilissimum est promittentem non esse obligatum nisi sub levi* (7). Amplius, gratuito promissa amare,

3 Ex L. 26, *De V. O.*; Salm., 13 1, 167; S. Alph., III, 735; VI, 851, v. *Cum autem*. Sane promissionem hujusmodi *illicitam esse*, inter Nostros convenit (Soto, III, VI, 1 ad 2; Lugo, 18, 60; Suar., *De juram.* Lib II, Cap. 28 in fi.; Sanch., M. I, 14, 5): et nihilominus plures censent *validam* esse, quippe (ajunt Sanchez et Lugo) post acceptatam promissionem, ex debito, atque ideo non amplius prodige nec illicite datur! Verum ut sciamus utrum ex actu aliquo oriatur obligatio *initium actus spectandum est* (§ 315, 11): deinde quodnam ex illicita promissione debitum? et cur, sodes, prodigo illicitum est promittere, nisi quia prodige dare, est illicitum (Salm., 13, 1, 167)? Ceterum, si sciens volens dederit, retineri posse nemo negat (Salm., 166). Et jure prorsus.

4 Soto, IV, VII, 1 ad 2.

5 Cf. Less., 18, 54; Lugo, 23, 91; Salm., 13, 4, 65; S. Alph., III, 720. *Per se*: nam si non servata grave damnum afferat stipulatori, obligat procul dubio sub gravi (Lugo, 23, 88).

6 Moli., D. 262; Lugo, 23, 90. Scilicet Nostris alia est, *justitiae*, alia *fidelitatis* obligatio: *illa* oritur ex promissione onerosa, *haec* ex gratuita; illius est *reddere* quod cuique debitum est, *hujus* efficere ut verbis facta respondeant (Lugo, 23, 93); ajunt enim, fidem ideo dictam esse, quia *fit* quod dicitur (Lugo, 14, 136). Jura hanc distinctionem ignorant, sed verissima est. Sed quaestionis est inter Nostros, utrum fidelitatis obligatio, nempe cum quis serio promittit, et non obiter ac perfunctorie (Less., II, 65), in re gravi obliget sub gravi. Affirmant plures, in his. Less., II, 18, 55: Suarez, Vasq., ap. Lugo, 23, 89; negant alii, in his Soto, Cajet., Armilla. Inest utrique sententiae aliquid veri; dicam quod sentio. Interest, utrum quis promittat daturum, facturum id, ad quod jam obligatus est; an id ad quod nullatenus erat obligatus. Si *primum* (v. c., soluturum debitum, restituturum rem commodatam), quia *uti id* quod meum est meum amplius fieri (§ 124, 1), ita et id quod mihi debetur amplius mihi deberi (L. 26, § *Contra, De liberat. leg.*) non potest; is promittendo non rem mihi debitam, sed suam fidem obstringit, atque ideo ex fidelitate obligatur. Et quia turpe est fidem fallere, is magis sibi quam promissario obligari intelligitur; quamobrem, si postea fidem fefellit, nullum promissarii jus laedit et magis mendax homo est, quam injustus (Lugo, 23, 14); atque ideo leviter peccare dicendus est. Sin *alterum*, ut puta si promiserit pecuniam mihi crediturum, equum commodaturum, ex *justitia* eum obligari definiti juris est (L. 17, § 3, *Commod.*): atque ideo in re gravi est obligatus sub gravi. Itaque si, e.g., voverim aliquid grave, nec impleverim, *infidelis promissio* (Eccl. 5, 3) non vacat letali. Tertia autem sententia, extra quaestionem (an promissio gratuita obliget sub gravi *per se*) versatur, nam et in re quae promissa ex justitia debetur, possum etsi gravissima ea sit, obligari sub levi, dummodo id significem promissario.

7 S. Alph., III, 720.

exigenda non sunt (8) *et is qui ea liberali causa convenitur in id solum tenetur quod facere potest* (9). Demum si, re nondum praestita, ea apparuerit, vel supervenerit mutatio rerum, in qua quis promissurus non fuisset, obligatio cessat (10). Ad ultimum, si jam perfecta est, et rei dominium in stipulatorem transiit, qui aliquid sibi retinet, instar furis quidem est (11), verum materiam gravem heic accipimus, non ut in furto, sed quadruplo majorem (12).

417. Ad haec contractus obligant heredes (13). Quod ad alios regula juris est: *res inter alios acta tertio neque prodest, neque nocet* (14): scilicet omnia jura, et obligationes quae ex contractu oriuntur, ex sola voluntate *contrahentium* statum capiunt. *Non prodest*, regulariter, idest nullum ei jus quaerit (15): sed hoc non est perpetuum. *Non nocet*, idest nullum ei jus adimit (16); et hoc perpetuum est, quia *non potest alteri per alterum iniqua conditio inferri.*

Art. II. *De contractibus confirmandis, vel infirmandis. Et de restitutione in integrum.*

418. Omnis contractus aut prorsus valet aut nullius prorsus momenti est. Utrumque ut dijudicari possit, initium actus spectandum est (§ 315, 11). Valet actus cui de substantialibus omnino nihil defuit, nullius momenti est, cui ex his defuit aliquid (V. § 300): itaque, si tunc valuit nihilominus resolvi potest, vel sola juris potestate, vel ob non impletas conditiones sive expressas, sive tacitas. Porro ea conditio, ut, si alter ex contrahentibus obligationes suas non impleverit, alteri liceat a contractu discedere, inest tacite omnibus contractibus ultro citroque obligatoriis (1): sed utriusque ea est

8 Ex L. 34, *De jure dot.:* C. 18, *De Censib.*

9 Cit. L. 34. Ita scilicet ut non egeant deducto, sed relictis ei alimentis (Prol. 100, 77).

10 Ex C. 25, § 1, *De jurejur. Quae postea emergunt novo indigent auxilio* L. 2, § *De interrogat.;* D. Tho., 2, 2, 110, 3 ad 5; Moli., To. II, D. 272; Laym., *De Pact.* V, 5; S Alph., III, 187, 226, 720. Utputa, si promissori necessaria esse coeperit (Ex L. 29. *De R. J.*).

11 § 2, *De Donat.;* Lugo, 22, 42.

12 S. Alph., III, 720.

13 L. 56, § 1, *De V. O.;* C. G. 1122; It. 1127. Nisi personale pactum fuerit; v. c., ne *a se* petatur (L. 18, § 3, *De Pact.*), vel usufructus, usus, etc.

14 *Tot. tit.* C. *Res inter alios acta;* C. G. 1165; It. 1130.

15 L. 26, *De Pactis.* Ut puta, si creditor hereditarius, me facultatibus lapso, solidum a meo coherede exigere velit, eo quod ita, inter nos convenit (L. 25, C. *Eod. tit.*).

16 L. 28, § *Ante omnia,* 4, *De Pact.* Ut puta, si inter debitores hereditarios convenerit, ut unus omnes creditores dimittat, et is postea non solvendo sit factus, hoc creditoribus, pro ceterorum coheredum parte, non nocet.

1 C. G. 1184; It. 1165.

ex NN. LL. dissimilitudo, quod tacita officio judicis (2), expressa, verius, ipso jure (3) resolvit contractum: nempe ex quo is, cujus favore adjecta fuit, alteri renunciavit se velle eo uti (4). Et quia conditio retro valet, resolutio ad diem initi contractus retrotrahitur (V. § 300).

419. Ex diverso, si actus ab initio nullius momenti fuit, convalescit si postea agnitus, comprobatusque fuerit (5); seu expresse (verbis, aut scriptis), seu tacite, idest obligatione impleta (6). Porro comprobatione quasi novus contractus initur; ac proinde ita demum valet si, quo tempore haec intervenit, actus iniri valide potuisset (7): Ideo necesse est 1° ut id praesens nihil desit eorum quae necessaria sunt ut actus valere possit, quasi nunc primum fieret (8); ut 2° causa nullitatis seu rescissionis cessaverit (9); utque demum 3° is qui actum

2 Cit. AA. Secus ac ex L. 12, *De Contr. Stipul.*

3 Ex LL. 4, 5, *De lege commiss.*; Cit. AA. V. e., ut, pretio rei venditae intra certum tempus non soluto, res fieret incepta (Tropl., *Venditio*, n. 611).

4 LL. 4, 7, *Eod.* Et ex quo id renunciatum alteri fuit non poterit amplius variare. Cit. L. 4, § *Elegantes.*

Ad haec contractus resolvi potest omnium contrahentium consensu (L. 5, C. *De C. et A.*; C. G. 1134; It. 1123); sed hue non pertinet quia magis novus contractus initur, quam prior dissolvitur.

5 Hodierni J. C. vocant *inexistentes* (infectos), vel *absoluta* nullitate laborantes actus hujusmodi; nempe, ut eos secernunt ab illis qui in NN. LL. dicuntur *nulli*, vel rescissioni *obnoxii*, inter quos ejiciunt Durant., XII, 525, et Laurent. XVIII, 527, 531), hodie nihil omnino, praeter nominis sonum distat. Inexistentes perinde habentur ac si nunquam initi fuerint: nullus, vel restitutioni obnoxius, vis constat sua quamdiu officio judicis non fuerint in irritum deducti (Laurent. 533), licet in jure (v. c. C. G. 502; It. 315) nominatim cautum sit nullius momenti esse *ipso jure* (Laurent. 532): *illi* proinde ex integro inseundi sunt, *hi rati* haberi possunt: atque ideo cum iterum initi, vel rati habiti fuerint, illi semper *ex nunc* valere incipiunt, isti regulariter retro valent. *Inexistentibus* accensent qui certa *forma* constare jubentur sub nullitatis poena, ceu donationes rerum immobilium et testamenta, nempe quia *forma dat esse rei.*

6 Ex L. 10, *De reb. eor. qui sub tut.*; LL. 1, 2, C. *Si major. fact.*, etc. V. C. G. 1338; It. 1309.

7 Durant., XIII, 28; XIV, 271; Zach., § 389, 6. V. Averani, IV, 3, 19. Ex hoc autem patet, huc non pertinere contractus quos lex perpetuo vetat, adjecta nullitatis poena (V. Prol. § 210, 2), velut pacta successoria, fideicommissaria, etc.

8 Ex L. 24, *Rem. rat. haberi.* V. Averani, IV, 3, 19. Nempe res, causa, consensus. *Frustra* igitur quis confirmat venditionem domus exustae (§ 300, 5); servitutem altius non tollendi impositam aedibus procul positis (§ 301, 14); matrimonium initum cum Seja, quam Cajam, vel cum ancilla putabat, hoc errore manente. Ex L. 19, § *Ceterum*, *De donff. testam.*; CC. 2, 4, *De Conjug. servor.*

9 Ex L. 24, *Rem. rat. hab.* Nempe post majorem aetatem, post solutum matrimonium, post metum sublatum (LL. 1, 2, C. *Si major. fact.*; C. G. 1304; It. 1300), etc.

exequitur, probat ratum habet, sciat illum nullius momenti fuisse (10). Comprobatio autem, vel ratihabitio, quod ad partes valet *ex tunc*, quod ad tertios *ex nunc* (11). Ceterum comprobatio seu ratihabitio non praesumitur (12); et cum est manifesta, strictam interpretationem recipit (13).

420. Inter actus qui ab initio prorsus valent, et eos qui ab initio nullius prorsus momenti sunt, tenent actus qui aliquo vitio laborant. Hi *rescindi* possunt impetrata in integrum restitutione. Restitutio in integrum definitur: *In pristinum repositio, et negocii redintegratio* (14). Hodie non datur nisi ob vitium aliquod, quo contractus forte laborat: vitia hujusmodi sunt vel 1° ex personis contrahentium, vel 2° ex re, vel 3° ex consensu. Ex primo capite datur minoribus, interdictis, inhabilibus renunciatis, et uxoribus, qui sine

10 Citt. LL. et AA.; Sanch., M. II, 36, 4. Et si forte contractus nullus fuit ob solius consensus defectum, sive ex uno latere, sive ex utroque, hoc postea accedente, licet altero ignaro (dummodo is consensum suum non retractaverit), ipso jure convalescit (Navarr., 22, 80; Sanch., M. II, 32, 9): utputa, si mulier quae servo ignara nupsit, cognita servitute (CC. 2, 4, *De Conjug. servor.*) et utilitate matrimonii; si duo, matrimonio civili quod vocant, Romae inito, Londini scientes matrimonium sine parocho et testibus *illic* irritum, *hic* ratum esse affectu maritali quod praesumitur (C. 30, *De Sponsalib.*) commisceant (Ex L. 27, *De Ritu nupt.*). Denique si contractus in scriptis faciendus erat, in scriptis ratus habendus est (Ex C. It. 1310. V. C. G. 1311). Confirmatio autem in scriptis non valet *nisi et prioris* actus substantia, et causa nullitatis, et voluntas ejus reparandae in scriptis comprehensa fuerint (C. G. 1338; It. 1309): nempe si quid ex his desit, comprobatio *praesumitur* captiosa.

11 *Ex tunc*, idest retro trahitur ad initium contractus: *ex nunc*, idest perinde habetur, ac si antea nihil actum fuisset. Haec ad tertios seu potius ad jura realia, ab eis medio tempore forte quaesita, utputa hypothecas, servitutes praedio impositas, vel si ipsum praedium venierit, cum primis pertinent. Itaque contractu, puta venditione resoluta, omnia jura tertio quaesita super re vendita, salva permanent; *comprobata* evanescunt (Ex L. 9, § *Titia. Qui potior. in pigno.*: C. G. 1338, § 2; It. 1309, § 2). Quod ad ipsas partes contrahentes omnia valent *ex tunc*, nam *id* inter ipsas *agitur*: itaque si mihi vendideris, ex. g., praedium amens vel temulentus: vel praedium Sejanum putans Sempronianum vendere, si fructus ex eo perceperim, si impensas, vel aliquid novi in eo fecerim, perinde erit quoad nos, ac si venditio ab initio rata omnino fuisset.

12 Ex L. 3, § 2, *De minor.*; Sanch., M. IV, 18, 9.

13 Ex L. 1, C. *Si major. fact.*; L. ult. pr. *Ad S. C. Maced.* Proinde si, v. g., venditionem citra dimidium justi pretii a tutore meo factam sine decreto judicis, ratam habuerim, si de laesione nihil dictum fuerit, *hac* agam (Cit. L. 1): et si ex 100, quos minor mutuos accepi et in ludis consumpsi, restituerim 50, ob alios 50 actio non dabitur (Cit. L. ult.).

14 Ex L. 2, *Si advers. trans.* C. 3, *De restit. in integr.* Haec in NN. LL. exsulat (licet iterum et tertio irrepeserit hoc verbum in C. G.), sed eis datur actio ad contractum *irritandum*, vel *rescindendum*. Sed vix distant.

tutore, curatore, marito contraxerint (15). Ex tertio datur dolo circumventis, et metum passis. Ex secundo datur laesis sed in casibus duntaxat in lege expressis (16); idest in divisionibus, venditionibus (17), et permutationibus (18). Competit autem vel naturali jure, vel civili: *naturali*, quoties injuria mihi facta est, adversus eum qui injuriam fecit; *civili*, etsi haec abfuerit; scilicet nisi rem gestam comprobaverim rite ac recte (19). Quae juri civili competit a judice petenda est; et regulariter quinquennii (penes nos) praescriptione finitur (20). Hoc autem procedere incipit, quoad uxores a die soluti matrimonii (21), quoad minores etc., ex quo suae aetatis, vel potestatis esse coeperint (22), demum quoad metum aut dolum passis, ex quo metus, aut error cessaverit (23); quinquennio autem elapso, haec actio cessat etiam in foro interno (24). At ea quae competit naturali jure, idest ab eo qui metum injustum fecit, vel qui sciens me decepit, aut sciens laesit, non eget officio judicis, et est perpetua (25). Impetrata restitutione, omnia in pristinum statum reducuntur; ideo *unusquisque integrum jus suum recipit* (26); et qui

15 C. G. 1304; It. 1300. Nempe, tamquam minoribus, nuptis, etc.; non tamquam laesis (C. It. 1308). Jure Gall. ex 1305, 1306 minoribus, verius, tamquam laesis (V. Zach., 334), ut jure communi.

16 C. G. 1315; It. 1308. Quae cum datur, laesio ex ipso negocio inito *per se*, non ex post facto, aestimatur; ut ecce si postea fato aliquid acciderit (Ex L. 5, *De rest. in int.*).

17 C. G. 887, 1674; It. 1038, 1529.

18 C. It. 1554, § 1. Contra C. G. 1706. Jure Aug. in omnibus locum habet (§§ 934, 1060); exceptis contractibus alea toriis et transactionibus (§§ 1268, 1286).

19 L. 3, § 2, *De minor.*: C. G. 1311, 1328; It. 1300. V. Lugo, 22, 203. Verum tacita comprobatio non nocet (C. It. 1309, § ult.).

20 C. It. 1300. Jure Gall. decennii A. 1330.

21 C. It., et G. D. ec. Nec interrumpitur si postea novas nuptias inierit (Durant., XII, 541).

22 L. 20, *De minor.*; C. G. 1304; It. 1300. Et si interim vita decesserint, heredi id tempus dabitur, quod reliquum habuit is, cui heres extitit (Cit. L. 20; C. G. 1301. V. Zach., 337, 29). Jure Canonico, quoad Ecclesias, tempus initur, regulariter (C. 1, *De Rest. in int. in 6°*): in foro civili semper (Laurent, XIX, 17) a die contractus.

23 C. It. 1300; G. 1304. *Error*, scilicet qui non circa rei substantiam versatur, hoc enim interveniente, actus nullius momenti est ipso jure; ideoque non eget restitutione in integrum. Nihilominus NN. LL. sine ulla distinctione cavent, actus ob errorem initos, quinquennio (decennio) elapso, amplius rescindi non posse. Quod et in foro conscientiae, quum restitutio competat ex solo jure civili, servandum esse planum est (Prol. § 206).

24 Prol. § 24, 9. *Actio;* nam exceptio perpetua est, favore ejus qui cogitur ad contractum implendum (LL. 5, 8, C. *De except.;* C. It. 1302).

25 S. Alph., III, 717.

26 L. 25, § *Restitutio. De Minor.* Heic igitur non utimur regulis quae restitutioni ex injusta acceptione, vel ex re injuste accepta, statutae sunt.

restituitur, sicut in damno haerere non debet, ita nec in lucro; quamvis ex capite metus, aut doli sit restitutus (27). Nihilominus si restitutio ob personam *contrahentis* (puta minoris, nuptae) data fuerit, is non cogitur restituere nisi ea, quae penes se extant, vel in quibus factus est ditior, vel quae perdidit dolo malo (28). Contractu rescisso, perinde est, ac si ab initio nihil actum fuisset; proinde jura tertiis medio tempore quaesita evanescunt (29).

421. Sed etsi omnia ex jure gesta fuerint, et nullus sit seu resolutioni, seu rescissioni locus inter partes, si una ex eis creditores habeat, et aliquid *alienaverit* in *fraudem* (necem) creditorum, alienatio haec revocationi est obnoxia. De hac revocatione veteres TT. late; Neoterici nulla tenus, aut jejune: nos, in corruptissima aetate, non obiter; principio igitur revocatoria sine alienatione non intelligitur (30); hoc primum. Deinde ut aliquid alienatum in fraudem creditorum dici possit necesse est, 1° ut ex ea alienatione debitor factus sit non solvendo (31); 2° ut in his, quae alienavit ex titulo

27 Ex LL. 3, 4, C. *De iis quae vi.* V. Salm., 14, 1, 78.

28 L. 4, *De except.;* C. G. 1312, 1310; It. 1307, 1306. Proinde minor, v. c., non restituit sumptus voluptuarios in rem factos, immo nec pretium si rationibus ejus non profuit (L. 33, § 3, *De Admin. Tutor.*). Et si quaeratur, quo tempore sit locupletior, tempus quo agitur inspicitur (L. 47, *De Solution.*).

29 Ex L. 14, § *Si quando,* 5. *Quod met. cau.;* Sylvest., *V. Rest.* n. 2; Lugo, 22, 186; Durant., XII, 564; Toull., VII, 549; Zach., 336, 3; Tropl., *Vendita,* 651. Nec interest, utrum officio judicis, an transactione rescissus fuerit, vel si reus, judicio conventus, cedere maluerit quam litigare (Tropl., 691, 840).

Ad ultimum admonendi sumus, rescissoriae locum esse in conventionibus tantum, et tantum inter partes quae contraxerunt eorumve heredes, et ob causas superius recensitas tantum. Proinde, nec ad testamenta pertinet, nec ad actus simulatos, nec ad repetitionem indebiti. Et nemo dubitat (Cf. Laurent, XIX a n. 17).

30 L. 5, *Quae in fraud.* Idest, si aliquid agendo patrimonium suum diminuit (non si illud non auxit). Quod latissime acceptum est, et nedum contractus complectitur, sed *omnes actus quibus* debitor *desinit habere quod habet* (L. 3, *Eod.*), seu res, seu jura; seu faciendo habere desinat, seu omittendo quod facere debuisset (L. 4, *Eod.*) puta si debitorem suum liberat; si quod ex die, vel sub conditione debebat ante diem solvit, vel conditione nondum impleta (L. 10, § 12; L. 17, § ult.; L. 18) si a debitore non petit, ut is tempore liberetur; si *data opera* ad judicium, tuendis suis juribus, non adest, aut exceptione non utitur, aut litem mori patiatur (LL. 3, 49), etc. Secus si NON AUXIT; ut puta si hereditatem, legatum repudiavit; vel qua alia acquirendi conditione non utitur (Cit. L. 5) Gallici J. C. vulgo putant, aliud juris esse ex NN. LL. sed non bene: quia nullam creditoribus, nec fraudem facit is, qui eorum cautiones non minuit; nec detrimentum qui ipsorum conditionem meliorem non facit (Laurent, XVI, 438): neque huc pertinent C. G. 788; It. 949. Sed jure communi heic utendum est (Laurent, n. 433).

31 L. 24, § 1, *Eod.* Citt. AA.; Lugo, 20, 107.

gratuito, id non latuerit alienantem; in his quae ex titulo oneroso, ut nec accipientem latuerit (32); demum 3°, ut is sibi stipulatus fuerit, non quasi creditori, creditor enim sibi vigilavit, puta si aliquid in solidum acceperit (33).

422. Itaque in potestate creditorum est revocare quae sic alienata sunt, nempe intra tempus a lege civili definitum (34). Quid si is, qui in fraudem aliquid a debitore nactus est, illud postea mihi vendiderit, donaverit, etc.? Et si ego sciens accepi, perinde tenebor ac is a quo res in me transiit: sin ignorans, siquidem hoc acquisivi *ante* editam et *transcriptam* revocationis instantiam, mecum agi penes nos amplius non poterit (35); sin postea, poterit; verum quamdiu mecum non agitur mihi, verius, procedit usucapio (36). Revocatoria est poena alienantis (37); ideo, non in rem actio est, sed in personam (38). Cum autem impetrata fuerit, effectus praestat perinde quasi restitutio in integrum: nam alienatio revocatur (39); et si possessor fraudis

32 LL. 6, 9, 10, 15, C. It. 1235; Lugo, 20, 113. Nempe haec scire fraus est (L. 17, § 1). Fraus igitur in contractibus onerosis requiritur *utrinque* (L. 15, § 19; C. G. 1235, § 1). Nempe eo tempore, quo contrahitur (Ex cit. L. et A. cit. ex C. G. 2265; It. 2137). Sed V. Lugo, 20, 130.

33 L. 6 § *Sciendum. Eodem.* Non secus ac is qui solidum suum creditum exigit a debitore qui omnibus solvendo non est (§ 198), nempe dum ne extorserit invito (L. 24).

34 Less., II, 21, 142; S. Alph., III, 827. Revocatoria jure communi anno finiebatur (L. 1, *Quae in fraud.*); ex NN. LL. utrum quinquennio, seu decennio (V. § 430, 20) finiatur, an tricennio, non satis convenit (V. Zach., § 313, 28). Hoc communius: utrum et rectius videtur J. C.

35 C. It. 1235, 2.

36 Zachar., 313, in fl.

37 L. ult. *Quae in fraud.* in fl. Et quodammodo etiam accipientis (Voet, 42, 8). Quod velim ne excidat.

38 L. 1, § *Haec actio* 26, *Si quid in fraud. patron.*, juncta L. 38, § 4, *De Usur.* Ex quo vel uno fas est intelligere, nullum prorsus *jus in re* competere creditoribus super rebus in fraudem alienatis (Voet, n. 2), secus ac nonnullis J. C. et Nostris plerisque visum est. Immo actio est *in factum* (L. 14), nempe improbum (Voet cit. n. 2): idest adversus fraudem; quae idcirco *in delictum* dari alias dicitur (Voet, n. 4 in fl.). Et ideo ad eam dandam sufficit, ut quis unum tantum creditorem fraudare intenderit, ut et ceteris quos ignoravit, haec actio detur, re integra (L. 10, § *Praeterea*, et seqq.) Et ex diverso, si non ipse, sed procurator ejus, tutor, curator fraudis conscius fuerit, haec actio in eum non datur, nisi quatenus exinde factus est locupletior (Cit. L. 10, § *Ait Praetor*: L. 25, § *Si procurator*); et si ipse fraudaverit non datur in heredes, nisi in id quod ad eos pervenit (L. 11).

39 Ex L. 10, § *Praeterea*, 22, *h. t.* L. 38, § *In flaviana, De Usur.*: qua id quod actum, gestum fuerat, *rescinditur* (L. 32 in fl.). Unde manifestum est actum, seu contractum ab initio validum fuisse, et rem in fraudem alienatam transiisse in dominium accipientis (in quo affirmando, aut negando tantopere Nostri laborant). Et revocatoriam non competere naturali jure civili beneficio esse.

particeps fuit, tenetur quasi possessor m. f. sin minus quasi b. f. possessor (40).

423. Verum hactenus ex jure civili: naturali jure fraus, sine *vero* fraudandi consilio, atque ideo sine peccato gravi in re gravi non intelligitur: et in primis non est inquietandus debitor qui alienat, expendit ex justissima causa (41), vel sine gravi periculo creditorum (42). Sed etsi nec *illa* subsit, neque *hoc* absit, debitor quidem, quia suis creditoribus consulere necesse habet, justitiam laedit; sed qui cum eo agit caritatem tantum, si quid opinor: scilicet is ex uno capite utitur jure suo (43), ex altero nullum creditorum *in re jus* intervertit (44): damnum autem illis contingit per accidens (45). Quid quod et leges et Nostri omnia ex nostra aestimatione metiuntur (46)? atqui nostra existimatio, rei veritatem non mutat. Itaque omnino affirmare ausim, contra communem TT., revocatoriam post elapsum tempus jure statutum, non secus ac hypotecariam (V. § 191, 24), in utroque foro evanescere. Sed viderint sapientes.

Hactenus de contractibus in genere, nunc de singulis, sive onerosis, sive gratuitis, sive aleatoriis. Verum, quia contractibus solent accedere fidejussio, et juramentum; et interdum per procuratorem, seu mandatarium fieri solent, non erit inconveniens ante omnia de fidejussione, juramento, et mandato paucis agere.

40 Ex L. 10, §§ 19, 20, *h. t.* L. 38, § 4, *De Usur.*

41 Cf. Vasq., Dub. III, a n. 78. V. c. ob sui vel familiae necessitatem; aedibus reparandis; vel non sine evidenti utilitate, si faciat more boni patrisfamilias (V. Lugo, 20, 121).

42 Utputa, si ex arte, officio, munere quo defungitur, creditores facile dimittere possit, licet postea non dimiserit (Less., II, 20, 170; Lugo, 20, 117); vel distrahit aliam rem empturus (sibi forte utiliorem) non minoris pretii; licet postea res malevertat, quia fraus ex praesenti aestimatur. Quin multi putant satis esse, si rem distrahat justo pretio, quia pretium pro re est (Vasq., Dub. 3, n. 54; Moli. D. 330); et est communis sententia (Lugo, 20, 109); dum ne vendat perdituro, luxurioso forte, vel prodigo, quippe rem faceret creditoribus periculosam.

43 *Jure* nempe emendi, acquirendi (Moli. DD. Less. II, 20, 168. Nec dicas hos TT. de illis loqui, qui rem sponte oblatam acceptant. V. § 432, 20.

44 V. § 422, 37, 38. Sane, si a debitore hujusmodi licet integrum debitum exigere sine ceterorum creditorum injuria (§ 421, 33), rem ab eo emere, vel donatam accipere quidni liceat? Sed demus absurdum hoc, creditores *jus in re* habere; hoc profecto non praestat *hypothecae,* ex quo haec fuerit inscripta; quis dixerit eum, qui fundum hypothecae suppositum emit, vel donatum acceptat, quidquam illiciti facere? Cur igitur Nostri illum saltem casum non excipiunt, in quo *praedium* aliquod à debitore non solvendo donatur, venditur?

45 Prol. § 156, 7. Non enim ex alienatione necessario sequitur, sed ex conditione alienantis, prout in exactione debiti. V. § 421, 33.

46 Idest ex bona, vel m. f. alienantis, acquirentis, adeo ut nec m. f. procuratoris eis noceat (§ 422, 38).

APPENDIX

DE HIS QUAE CONTRACTIBUS ACCEDERE SOLENT.

ART. I. *De Fidejussione*

424. Fidejussio est, *Contractus quo quis alienam obligationem in se suscepit, principali debitore nihilominus manente obligato* (1). Initur inter creditorem et fidejussorem; etiam debitore inscio (2). Obligatio fidejussoris accessoria est (3); ideo non valet si principalis obligatio non valet, excepta ea quae rescindi potest propter exceptionem personae cohaerentem (4): amplius fidejussor non potest obligari ultra (5) id quod reus debet (magis *extensive*), immo nec gravius (magis *intensive*) ex NN. LL. (6). Fidejussoris, et rei principalis una atque eadem est obligatio; ideo, si plures sint ejusdem rei fidejussores, singuli tenentur in solidum; sive una simul fidejusserint, sive seorsum (7). Nihilominus competit fidejussori, beneficium *ordinis* (vulgo *excussionis*), ut creditor reum primum (8); *divisionis*, ut omnes simul fidejussores adeat (9); dummodo hi facultatibus idonei sint (10); et ipse

1 Pr. Inst. et L. 65, *h. t.* (*De Fidejuss.*). C. G. 2001; It. 1898; Au. 1344. *Quis*, nempe etiam *foemina* (Contra L. 1, et *tot. tit. Ad S. C. Vellejan.*; C. Au. 340); dum ne sit nupta (C. It. 134). *Alienam*, idest seu debitoris, seu etiam ipsius fidejussoris (L. 4, *h. t.* C. G. 2014; It. 1901). *Debitore*, etc., nam si eum liberat, *expromissor*; si una cum eo obligatur, *correus* (debendi) est.

2 L. 31, *h. t.* C. G. 2014; It. 1901. Sed expressim est ineunda (C. G. 2015; It. 1902; Au. 1353).

3 Ex L. 99, *De V. O.*; C. G. 2015; It. 1901, 1902. Licet forte solidalis sit (Trepl., *h. t.* 522, 523; Mazzo., VI, 128).

4 C. G. 2012; It. 1899. V. C. Au. 1351. V. c., propter aetatem, aut quia mulier nupta est. *Personae*, ergo non item propter vitium in consensu (Contra Mazzo., VI, 128); ut metus, error.

5 § 5, Inst. L. 35, L. 9, § *Illud*. ff. *h. t.* C. G. 2013; It. 1900; Lugo, 32, 5. *Ultra* idest *plus*; v. c., loco, tempore (§ 33, *De Action.*); vel si reus sub conditione debuit, et fidejussor pure adpromiserit, § 5, *h. t.*

6 C. G. 2013; It. 1900. Ut puta, adjecta poena; non item pignore dato, vel ea lege ut publicum fiat instrumentum; quippe ad majorem dumtaxat creditoris cautionem pertinent, ut opinor. Et si fidejussor gravius aliquid in se suscepit, *hoc* jure nostro pro non scripto est. At vero, et jure communi et NN. LL., fidejussio strictam semper interpretationem recipit: ideo v. c., data pro locatione, ea finita, ad prorogatam locationem non pertinet (L. 7, C. *Locat.*; C. G. 1740; It. 1593).

7 § 4, *h. t.* C. G. 2025; It. 1911. In usuras quoque (L. 8, C. *Quod cum eo*).

8 Nov. 4. C. 1; C. G. 2021; 2022; It. 1907, 1909; Au. 1355. Quos consule.

9 § 4, *h. t.* C. G. 2026; It. 1907. Porro beneficium *ordinis*, in ipso litis initio proponendum est (C. G. 2022; It. 1908); *divisionis*, ante sententiam (Durant., XVII, 348, Zach., 427, 17). *Post* autem divisionem *impetratam*, si quis ex fidejussoribus facultatibus labi coeperit, reliquos fidejussores non onerat (C. G. 2026; It. 1912).

10 Cit. § 4, L. 11, *h. t.* C. G. et It. Citt. AA.

his beneficiis non renunciaverit; vel nisi *in solidum* adpromiserit (11). Amplius; omnes exceptiones quae reo competunt, competunt et fidejussori (12); exceptis his quae personae (debitoris) cohaerent (13).

425. Age nunc: creditor non prohibetur fidejussorem, omisso reo, convenire (14), nec is ei solvere sine judice (15). Qui, cum solverit, succedit in omnia jura et privilegia creditoris, sive adversus reum, sive adversus ceteros fidejussores (16): ideo repetit nedum quod solvit et usuras pecuniae; nempe a reo solidam, a fidejussoribus viritim deducta sua parte (17): verum et quod ex necessitate solvendi plus impendit (18). Sed haec ita demum si nihil ei objici possit *reus* indemnem fidejussorem praestare debet (19): nisi forte is citatus, 1° certiorem de hoc non fecit reum, qui aliqua exceptione tueri se potuisset; vel ipse eam omiserit sciens volens (20): 2° si non provocavit ab injusta sententia, vel ejus reum mature non admonuit (21):

11 L. 5, *h. t.* C. G. 2021; It. 1907; Au. 1357.

12 L. 19, *De Exception.;* C. G. 2036; It. 1927. Etiam reo invito. L. 19, *De Except.*

13 Cit. L. 19, C. G. 2036; It. 1927. *Personae* (V. n. 4): ergo ei competunt quae extra has versantur; utputa rei judicatae, doli, quod metus causa (L. 7, § 1, *De Except.*).

14 Ex C. G. 2022; It. 1908. V. Zach., § 427, 3.

15 L. 10, § 11, *Mand.* Ex C. G. 2031; It. 1918.

16 L. 11, C. *h. t.* C. G. 2029; It. 1916. Nempe ex NN. LL. ipso jure. Ad haec, adversus reum, si pro eo sciente ac tacente fidejussit, *mandati;* sin pro inscio *negociorum gestorum* (L. 6, § 2; L. 18 ff. L. 6, C. *Mandati*): at si pro invito et prohibente *nullam* verius (L. 6, § 3, *Mandati*; Zachar., § 427. V. § 322, 13) actionem habet.

17 C. G. 2033; It. 1920; Au. 1359. Et si aliquis ex his non erat solvendo, tunc cum ipse petiit beneficium divisionis hoc ceteros onerat, atque ideo ipsum quoque (LL. 27, 28, 29, *h. t.* C. G. 2026, § 1; It. 1912, § 1). Idem juris est si unius fidejussio irrita fuerit, puta si nupta intercesserit sine viro (Ex L. 48, *h. t.*), vel minor.

18 Ex L. 3, *De Negoc. Gest.;* C. 3, *h. t.* C. G. 2028; It. 1915. Sed si ante diem solvit, non repetit ante diem (L. 32 pr. *Mand.*). *Usuras:* nempe sive quae creditor sibi stipulatus fuerat; sive quae ipse mutuatus pendit (L. 37, *De Usur.*); vel, cessantibus sive illis sive his legitimas; sed has a die renunciatae solutionis (Cit. A. 1915).

19 L. 50, § 1, *Mand.* Puta si res suas minoris vendere coactus sit, vel cum, e. g., triticum deberet, optimum dederit (ex cit. § 1); coactus inquam, nam si sponte dedit, non aliud triticum repetere potest, quam quo pessimo tritico liberare se licuit (L. 52, *Eod*).

20 Ex L. 29, *Mand.* Ceterum si procuratoriam (ex apicibus juris) exceptionem omittat, *sive sciens sive ignorans* excusatur: *de bona enim fide agitur, cui non congruit de apicibus juris disputare* (Cit. L. § *Quaedam*). Item si exceptionem se respicientem omisit: utputa si fidejussit minor aetate, vel metu coactus; si in diem fidejusserat, et tempore liberatus solvit: primo quia poterat renunciare juri suo: deinde quia *debitorem liberavit* (Cit. L. § *Fidejussor.* 6).

21 L. 8, § *Si hi,* 8, etc. *Mand.;* C. G. 2031; It. 1918. Nisi forte ipsemet provocaverit. Ceterum in foro externo coercetur dolus, et culpa lata (Cit. L. § 9; L. 29, *Eod.*); proinde si, v. c., inju-

3° denique si creditori solvit, nec solutionis, cum posset, reum certioravit, qui ignarus deinde iterum solvit (22).

120. Fidejussio extinguitur, *ipso jure* 1° extincta obligatione principali quoquo modo; ut puta acceptilatione, compensatione, novatione, praescriptione (23) etc.: 2° Si quis fidejusserit in diem certam, et ea dies praeterierit (24); 3° Si creditor ei renunciaverit expresse vel tacite (25); et si liberavit unum ex creditoribus, vel fidejussoribus, cetororum obligatio minuitur pro hujus parte virili (26). II. Extinguitur *officio judicis* 1° si per creditorem factum sit, quominus fidejussor in ejus privilegia et pignora subrogari possit (27). 2° Si debitor foro cesserit, aut cessurus sit: (28): 3° Si promissae a debitore liberationis dies venerit (29), aut dies solutionis jamdin praeterierit (30): et si nullam diem certam solutio recipiat, post decennium (31). At vero si quis usque in diem solutioni praefinitam nominatim fidejusserit, (quod vix credibile est) fidejussor non liberatur, si creditor penes nos in bimestri proximo reum convenerit, et judicium diligenter prosequutus fuerit (32).

stae sententiae non admonuit debitorem, nec ipse ab ea provocavit, excusatur, si ignorans fecit, vel si paupertas ei non permisit (Cit. § 9): in interno sola gravis culpa theologica coercetur.

22 L. 29, *Mand.*; C. G. 2031 pr. V. C. It. 1918. Itaque fidejussor a creditore repetit actione *indebiti* (V. § 322, 12). Contra, si reus prior solvit, nec admonuit fidejussorem, qui idcirco postea ignarus iterum solvit; ignoscendum est ei, si non divinavit debitorem solvisse, debuit enim debitor id notum si facere (L. 29, § *Si cum debitor, Mand.*): item si reus poterat quavis alia exceptione se liberare: potuit enim et debuit certiorare fidejussorem (Cit. L. § *Pari*; Lugo, 32, 19). Nec obstat C. G. 2031, § 1, quem inconcinne scriptum fuisse notant Galliei J. C. Delvinc., Durant., Zachar., § 427. Quem C. It. A. 1918, § 1, sublata distinctione, quae in prima illius Art. 2031 parte continetur, inconcinniorem fecit.

23 L. 69 in fl.; L. 4, C. *h. t.* C. G. 2034; It. 1925; Au. 1363. Item datione debitoris *voluntaria* in solutum, etiam re postea evicta (C. G. 2038; It. 1929). Demum confusione (V. § 323, 25); nempe si debitor creditoris, vel creditor debitoris heres; non item, ex NN. LL.; si fidejussor debitori heres extiterit (C. G. 1301; It. 1297); sed utroque nomine (et fidejussoris, et rei) creditori tenetur: quamobrem si reus solvendo non erat, heres quasi *fidejussor* tenebitur.

24 L. 3, § 6, *De Jure Fisci.* V. L. 43, *De A. et O.*

25 L. 16, C. *De fidejuss.* Tacite, ut puta, si reum convenerit, omisso fidejussore C. G. 2027; It. 1913.

26 L. 10, § 11; L. 12, *Mand.* Ex C. G. 1198; It. 1185.

27 Ex L. 95, § pen. *De Solution.* Licet in solidum adpromiserit C. G. 2037; It. 1928. V. C. Au. §§ 1364, 1367.

28 C. G. 2032; It. 1919; Au. 1363. Non item, ut olim, si reus bona sua dissipet (L. 38, § 1, *Mandati*), nisi lis agatur in foro ecclesiastico (C. 5, *h. t.*).

29 C. G. 2032, § 3; C. It. 1919, § 3.

30 Cit. L. 28, § 1; Cit. C. 3. Ex C. 2039; It. 1930. Nam si creditor debitori dilationem indulserit, non ideo extinguitur fidejussio (Citt. AA.).

31 C. It. 1919; G. 2032. V. C. Au. 1363, 1365.

32 C. It. 1931. Hactenus de fidejussione *conventionali*. *De judiciaria*

Art. II. *De juramento.*

427. Agitur hic de juramento promissorio, quo obligamur Deo, propter utilitatem ei cui aliquid promittimus (1). Promissione jurata duae obligationes continentur invicem separatae; una erga promissarium, dandi aliquid, vel faciendi, vel non faciendi; altera erga Deum, implendi quod illi promissum est. Illa ex justitia, haec ex religione profluit; illa principalis est, haec accessoria (2): de *hac* acturis, inquirendum est quae sit natura ejus et vis; et quam late pateat: disquisitio apud Nostros longa, varia, implexissima.

428. Sed ut sit aliqua juramenti obligatio ante omnia oportet, ut sit aliquod juramentum; uti autem sit juramentum duo sunt prorsus necessaria; I ut promissio principalis valeat saltem naturali jure (3), et in primis ut non sit illicita idest (heic), ut impleri possit sine ullo peccato seu gravi seu levi (4); illud non interest si forte reprobata

(V. C. Proc. 363), quae decreto judicis; et de *legali*, quae lege ipsa dari jubetur (V. C. Civ. 26, 299, 497, 525, 855, 975, 1469, 1510, 2045) agere nostrum non est. Ad ultimum pro fidejussore fidejussorem dari posse nulla dubitatio est (L. 9 in fi. *h. t.*). Fidejussor fidejussoris *creditori* datum intelligitur, nisi aliud expresse actum fuerit (V. Makeld., § 459), fidejussore principali deficiente (L. 28, § ult. *h. t.* C. G. 2014; It. 1901). Jure communi fidejussor principalis loco rei erat (L. 28, § ult.). NN. LL. non item (V. Pothier, *Obblig.* § 384); ideo si ille debitori heres extiterit is non liberatur (C. G. 1301, 2035; It. 1297, § 1, 1926).

1 V. D. Th., 2, 2, 89, 9 ad 2; Lugo, *De Justit.*, 22, 194. Juramentum aut 1° soli Deo fit, et hoc *votum juratum est* (Less., II, 42, 20); aut 2° homini quoque ad utilitatem alterius, vel ad honorem Dei (ut ecce cum quis Osio jurat se puellam inopem dotaturum, aut Religionem ingressurum), et hoc in illud recidit, quod soli Deo fit (Ex D. Th. l. c. V. Less., n. 53); neque enim is obligatur Osio, quia id non vult; neque puellae, quia cum ea nihil agit. Aut 3° demum homini ad utilitatem ipsius (v. c., si promisero tibi centum); et hoc (de quo solum hic) in nostra sententia § 25, 19, pene in votum recidit.

2 Less., II, 17, 52. Ac proinde illa ad heredes transit, haec non.

3 Less., n. 56; Lugo, 22, 205.

4 Ex C. 28, *h. t.*; C. 2, *De Pact.* in 6°; Sanch. M. I, 22, 1; Less., II, 17, 50; Lugo, 22, 194. *Juramentum non est vinculum iniquitatis* (C. 1, *h. t.* in 6°); utputa si alicui promiseris mentiri, ab uxore divertere. Immo licet 2° otiosum tantum vel inutile, quia haec Deus non acceptat (V. S. Alph., III, 176). Aut 3° *majoris boni impeditivum* (D. Th., 2, 2, 89, 7); puta, Religionem non intrare, vel nubere; nisi forte hoc alicui in ejus favorem juraveris (D. Th. l. c. ad 2; Less., II, 42, 20; S. Alph., 177, 7); v. c., puellae, aut juveni sponsalia tecum ineunti; quia *promissio* matrimonii (quae juramento tacite continetur) obligat. Nec convalescit jurata promissio etsi postea res dari posse coeperit; ut ecce si post sponsalia cum Osia inita, alia jurata sponsalia ineas cum Seja, et Osia serius renunciet juri suo (Laym., Salm., S. Alph., 179).

sit jure civili (5). II Ut ipsum juramentum valeat *per se*, atque ideo ut quis juraverit vere et ex animo (6); et sciens, saltem in confuso, quae sit juramenti obligatio (§ 428, 6): ceterum si juravit coactus metu vel gravissimo, verius, juramentum tenet (7). Plus: ceu promissio rei principalis nondum acceptata non intelligitur, ita nec juramentum, quoad illa fuerit acceptata ab eo cui promittitur (8).

429. Itaque juramentum promissorium, qua promissorium est, idest, qua futurum respicit (9), et Deo, et ei cui juratur nos obstringit: Deo, quasi creditori, ex virtute religionis (10); huic velut ex pacto, ideoque ex justitia (11). Prior obligatio perpetua est, atque ideo *juramentum servari debet quoties servari potest sine dispendio* salutis aeternae (12); idest sine peccato, neque mortali neque veniali (13); posterior cessat,

5 C. 28, *h. t.* Velut pacta successoria C. 2, *De Pact.* in 6°). Nisi forte reprobata sint quasi bonis moribus perniciosa (Ex C. *Quemadmodum*, 25, § ult. *h. t.* ibiq Panormit.): ut ecce cum vetat pactisci, *ne dolus praestetur, ne furti agam* (nisi forte post haec admissa) ut in L. 18, §§ *Illud - Pacta; De Pact.* Quid si jurato promittas aliquid vetitum jure canonico? Et siquidem vetitum est ob periculum animarum, juramentum cessat, velut promissio beneficii vacaturi (C. 2, *De Concess. Praeb.* in 6°); vel non discedendi a matrimonio inito metu gravi (C. 2, *De eo qui duc. in matrim.*); item si clericus renunciaverit privilegio fori, quippe privilegium laedit tributum ordini (C. 12, *De Foro Compet.*; Lugo, 22, 197). Secus, si lex clausula irritanti (V. Prol. § 210, 3, 4) munita est, juramentum, quasi naturali obligatione sublata, cessare; sin minus, quasi hac manente, consistere puto.

6 Lugo, 12, 22. Itaque, etsi vere et ex animo promittas, sed nolis jurare, vel te juramento obligare, verius, juramentum cessat: sed, quia decipit promissarium, gravi non caret, licet habeat animum adimplendi quod promittit (S. Alph., III, 172).

7 C. 8, *h. t.*; C. 3, *De iis quae vi;* D. Th., 2, 2, 89, 7 ad 2. Utrum autem juramenti metu extorti levis sit ex C. 15, *h. t.*, *obligatio* in foro interno, an (ejus violati) *poena* dumtaxat in foro externo. V. Less., II, 42, 30.

8 Less., II, 17, 52; Lugo, 22, 192; S. Alph., III, 192, 727.

9 V. D. Th., 2, 2, 89, 9 ad 1. Itaque quia omnis actus sic interpretandus est, ut magis valeat quam pereat (§ 331, 11) si alicui juratus dones bona tua, id jurare intelligeris, te non revocaturum donationem, si quid supervenerit, quo revocari jure possit; v. c., natis liberis (V. Sanch., 22, 19; Lugo, 211).

10 D. Th., a. 8. *Quasi creditori*, quippe cui soli jurejurando promittitur; quod maxime verum est in nostra sententia (§ 427, 1); et ideo qui juravit dicitur *reddere* Deo juramenta sua (Matth., V, 33; C. 6, *h. t.*).

11 Less., II, 42, 53; Lugo, nn. 187, 198; Sanch. M. I, 22, 6; Reiff, II, 24, 80. Scilicet, promissarius novam sibi cautionem, et quoddam quasi *pignus* sibi stipulari intelligitur: quod *relaxatione* juramenti ei (prout creditori invito) extorquere non licet.

12 CC. 2, 28, *h. t.*; C. 2, *De Pact.* in 6°.

13 Sanch. M. I, 22, 1; Lugo, 22, 194; Reiff., II, 24, 77. Licet ex parte accipientis, peccatum non desit; ut puta si decepit promittentem, si vi coegit (Less., II, 42, 16; S. Alph., III, 174). Amplius; si juramentum non est malum objective (*ex re* quae jurato promittitur), sed subjective tantum (idest

si qua ex parte stipulatoris turpitudo, vel qua injuria versetur (14). Quaesitum est, an juramentum, si nulla injuria versetur ex parte accipientis, *confirmet* obligationem principalem jure civili fortassis infirmam, perinde ac si hoc quoque jure rata, firmaque esset (15). Et ipsius juramenti, idest religionis (qua Deo soli obligamur) virtute id fieri non posse palam est (16). Sed nec vi juris canonici ad quod civilia negocia non pertinent id fieri potest (17): nec, *per se*, seu *directe*, vi juris civilis, ad quod non pertinent religiosa negocia sed velut indirecte et per accidens; quae communior, et verior sententia est (18). At vero (et hoc fere nemini dubium fuit) juramentum, quia

ex *actu jurantis*, tametsi illicitum, valet; atque ideo, si juraveris, v. c., non amplius juraturum, ad cavenda perjuria, et serius juraveris, v. c., eleemosynas facere singulis sextis feriis, hoc posterius, contra prius juramentum, tenet (Lugo, n. 222; S. Alph., III, 179).

14 Ex C. 8, *h. t.*; Sanch., n. 14; Less., II, 17, 50 in fin.; Lugo, n. 230. Utputa si cui aliquid promiseris compulsus metu, vel illicitas usuras promiseris (CC. 6 8, *h. t.*): atque ideo, juramento dispensato, vel impleto momentanea solutione ejus quod in obligatione est, competit repetitio (Cit. C. 6; Lugo, 22, 191; Sanch., n. 6). Nec refert utrum injuria sit formalis, an materialis tantum (Lugo, n. 234). V. § 238, 2.

15 V. Lugo, XXII, 199, 200. Quaestio *valde difficilis longissimamque disputationem desiderans* (Sanch. M. I, 22, 8) *propter iunumeras et diversas sententias TT.* (Lugo, n. 188); verum, etsi non plana, attamen non ardua prorsus videtur. Principio triplex obligationum hujusmodi genus est. Primum earum quibus lex civilis neque *assistit* (quippe eis non praestat actionem in foro externo), neque *resistit* (quia eas relinquit in sua naturali validitate), velut ea quae oritur ex aleis, et sponsionibus: alterum earum est quibus resistit, idest quas sustulit (V. Prol. § 206, 52) ut donatio omnium bonorum *futurorum* quoque: tertium earum quibus *assistit* quidem, sed adversus eas conceditur *ipsius legis beneficio* restitutio in integrum (hoc vocabulo late heic accepto); utputa minoribus, nuptis. Porro *confirmare*, apud Nostros (quod velim animadverti) non significat firmiorem reddere obligationem (nam quis dubitet hoc praestare juramentum?) sed tribuere promissario *jus justitiae* (Vasq., Lugo, n. 188): seu potius, sublatam per jus civile obligationem ad vitam revocare; vel obnoxiam restitutioni irrevocabilem facere.

16 Suarez, *h. t.* 28, 3; Sanch. D. III, 12, 3; Lugo, 22, 210; S. Alph., III, 177. Ex D. Th., 2, 2, 89, 8; ibi - *obligatio juramenti causatur ex reverentia quam debemus Deo* - et in IV D. 28, Art. 1 ad 4. *Juramentum non novam obligationem facit, sed factam confirmat* (firmiorem facit, roborat).

17 V. Prol. § 68, 11. Quod autem jure canonico cogimur promissionem implere, hoc pertinet ad cavenda perjuria. Ex C. 28, *h. t.* C. 2, *Eod. t.* in 6°.

18 Lugo, n. 199. Nempe sublatam obligationem naturalem restituendo, vel actionem adimendo ad petendam restitutionem in integrum propter reverentiam sacramenti. Hinc docet, idem Lugo l. c., actus juramento *nullatenus* confirmatos fuisse quamdiu lex id non statuit (V. L. 7, § penult. *De Pactis*; L. 5, C. *De Legib.*): ex quo autem id jussit, eatenus tantum confirmatos fuisse *quatenus* jussit. Atqui, nedum ex NN. LL., sed et antiquioribus, pluribus in locis omnis vis juramento adempta fuit in foro civili; immo vetitum actibus quibuscumque

est aliquid accessorium, et *accessorium naturam sequi congruit principalis* (19), hujus naturam non mutat (20): ac proindè si actus est revocabilis natura, ceu testamentum — aut jure, ceu donatio susceptis liberis — vel est obnoxius rescissioni, valide revocatur (21), rescinditur (22).

430. Ad haec; si quid in obscuro sit, vel ambiguo, juramentum interpretationem quidem recipit, sed (ut in odiosis) ne via pateat perjuriis, strictissimam (23). Quamobrem inhaerendum est verborum proprietati (24); et si haec latius pateant, restringenda erunt quoties id suadet causa gravis, vel aequitas (25). Sed in primis tenendum est, juramento tacite inesse quaecumque obligatione principali tacite insunt (26): et, contra, non contineri ea, quae obligatione prin-

et contractibus illud apponere; scilicet ut traherentur ad forum ecclesiasticum, ex C. 8, *De Foro compet.* V. Less., II, 42, 55. Dixi *in foro civili;* nam licet principalis obligatio sublata fuerit, superest in foro conscientiae et jure canonico juramenti (ex religione) obligatio (Covarruv., in C. Quamvis pactum Par. I, § 3, n. 11, v. *Sexto;* Lugo, n. 242); quidquid contra putet Less., l. c. n. 56, et D. 17, 26.

19 C. 42, *De R. J.* in 6°.

20 Less., II, 42, 2; Suar., *De Juram.* Cap XII, 11; Sanch. M. I, 7, 24; Salm., 17, 1, 140; S. Alph., III, 180. Ex L. 7, § 16, *Et Generaliter; De Pact.*

21 Ex C. 25, *De jurejur.*; D. Th., 2, 2, 89, 9 ad 2; Moli., Tr. II, 290; Lugo, 23, 163; Pont., *Matr.* XII, 9, 8. Ideo qui juravit, v. c., non revocare testamentum, non contrahere matrimonium, non votere, non dispensare, non praesentare ad beneficium vacans, non vendere alias rem tibi promissam, valide nihilominus testatur, vovet, contrahit, dispensat (Sanch. M. V, 17; Salm., XI, 5, 64), praesentat (Schmalz., III, 38, 206), vendit alias (Regin., 25, 55).

22 Suar., 23, 3; Sanch. D. III, 12, 29.

23 Ex L. 28, § *Si quis juraverit. De Jurejur.*; Sanch. D. III, 14, 1; Suar. Lib. 2, Cap 22, 7; Pirhin., II, 24, 102. V. Reg. II, 6. Ut ecce, si quis juraverit dolo ab extraneo deceptus, quia lex (C. 2, *De Pactis*) non distinguit (Sanch., Lugo, 22, 234).

24 Ex C. 12, *De V. S.* Itaque si, v. c., juraveris, non petiturum beneficium quod renunciasti, si illud denuo tibi *conferatur*, non prohiberis accipere (C. 2, *De Renunc.*).

25 Ex C. 13, *De Cleric. non resid.*; C. 2, *De Feud.*; L. 16, *Qui Satisd. cog.* Ut ecce, si juraveris obtemperare mandato, vel arbitrio Superioris, et illud sit injustum (Salmat., 17, 1, 140). hoc minus aequum (L. 30, *De Opert. libert.*). Itaque si, v. c., juraveris, in loco beneficii *continuo* residere, non pejeras si absis jura illius tuendi (C. 13, *De Cleric. non resid.*), vel qua alia justa (Pirhin., III, 4, 44; Reiff., III, 4, 18) causa. Et Episcopus qui jurato spondet, non distracturum bona suae mensae, non prohibetur terrulas alienare (C. 8, *De reb. Eccl. s. alien.*), quia non videtur renunciare juri suo (C. 53, Cau. 12, 2).

26 Ex C. 25, *h. t.* V. Less., II, 42, 22. Et in primis haec - *si potuero - si res non fuerint notabiliter mutatae - si alter fidem, pacta servaverit* (S. Alph., III, 180). Ideo, v. c., qui sibi puellam jurato desponsavit, impune recedit ex ea causa, ob quam sponsalia simplicia dissolvuntur (Sporer *De Matr.* 290); ut puta si puella alteri commiscuerit, aut deformitatem contraxerit (Cit. C. 25), si sponsus perfectiorem vitae statum inire maluerit (Schmalz., IV, 5, 79; S. Alph., VI, 673). Nec obstat C. 12, *De Sponsal.*, quo cavetur, *tutius esse*

cipali non continentur, seu natura, seu lege, seu moribus (27). Et si juraveris observare statuta alicujus Universitatis, Collegii, etc., hoc de jam editis, et adhuc vigentibus dumtaxat, non de jam obsoletis, accipiendum est (28): immo si postea major pars Universitatis, Collegii, etc. coeperit non servare aliqua ex his, ea nec ceteri servare tenentur (29). Ad ultimum, uti promissio, ita et juramentum in re gravi sub gravi, in re levi, verius, sub levi obligat (30).

431. Restat ut videamus quomodo juramentum cesset. Et intererit utrum obligatio principalis valida fuerit, an minus. I. Si valida, 1° ea extincta, quibuscumque modis tollitur obligatio, juramentum corruit (31). Item 2°, si rescissa fuerit officio judicis (32), vel resoluta ob non impletas conditiones, juramentum ipse jure evanescit: et si gratuita obligatio est, cessat si is casus inciderit, in quo fas est a promissione impune discedere (33). Ac demum 3° si irritam eam fecerit is cui subjecta est voluntas jurantis, ceu Princeps (34); vel R. P. ex plenitudine potestatis (35) juramentum cessat. Contra II., si obligatio principalis non subsistit, sola heic erga Deum (perinde quasi voti) obligatio versatur, ideo juramentum tollitur sola dispen-

prius contrahere, et postea ad religionem migrare, quia consilium est (Sanch. M. I, 43, 3).

27 Less., II, 42, 22; Suar., 32, 2; Salmat., XI, 5, 140. Ideoque non pejeras, v. c., si rem venditam non tradis emptori, qui definita die pretium non solvit (Ex C. 3, *h. t.*); si quam donationem juraveras non revocare, vel colonum non expellere, revoces, expellas, donatario ingrato facto (Moli., Tr. II, 28; Lugo, 22, 236), conductore toto biennio mercedem non solvente (Salmat., 151).

28 Salm., 16, 2, 77.

29 S. Alph., III, 181. V. Prol. 203, 29.

30 Sot., VII, I, 7, d. 1; Suar., 3, 13, 9; Sanch. D. III, VI, 23; Lugo, *De Just.* 37, 101. Sive haec partialis materia fuerit, sive totalis (Salm., XVII, XI, 54; S. Alph., III, 173. V. § 25, 19). Ideo, v. c., qui juravit praesentare digniorem ad beneficium, si praesentaverit paullo minus digniorem, non pejerat (Salm. XXVIII, 326).

31 Cf. Lugo, 22, 237, etc. *Corruit,* nempe *indirecte:* ut puta, si usurarius indebitas usuras remiserit debitori (Sanch. M. VIII, 2, 26; S. Alph., III, 193 in fi.); si creditor rem sibi jurato promissam in aliam commutaverit, quadam quasi novatione; (Less., II, 42, 57).

32 Ex L. ult. *Qui satisd. cogant.*

33 Ex C. 25, *De O. D.* Ut puta, si post inita sponsalia, sponsa oculum amisit (C. 25, *h. t.*), vel sponsus alio domicilium transtulit (C. 5, *De Sponsalib.*).

34 Sot., VIII, 1, 9; Lugo, 22, 238; Moli., Tr. II, 149; Laym., Lib. IV, Tr. III, Cap. XI, 10. Praelatus regularis, pater, aut tutor in juramento impuberum (Sanch. M. VI, 38); immo et maritus in his contractibus, quae mulier in jussu ejus inire non potest (D. Th., 2, 2, 89, 9 ad 3; Salm., 17, 3, 4).

35 D. Th., Sanch. D. III, 12. Nempe ex causa extraordinaria (Lugo, 22, 192), et gravissima (Schmalz., II, 24, 27). Non item Episcopus, quia laederet jus stipulatoris (Sanch. D. III, 21, 3; Lugo l. c.): nisi is injuriam fecerit juranti, eum obligando (Sanch. M. I, 32, 15): ut ecce si dolum, aut metum adhibuit, si promissionem indebitam extorsit, etc. (CC. 1, 15, 18, *h. t.*).

salione eorum qui in Ecclesia Dei vices gerunt, idest R. P., et Episcopi cujusque sui (36). Demum III. sive rata, sive irrita fuerit principalis obligatio, juramentum finitur morte jurantis (non ejus cui juratur), quia religionis obligatio ad heredes non transit (37); tametsi quis jurato promiserit pro se, et successoribus suis (38).

De mandato.

432. Mandatum est. — *Contractus, quo quis negocium honestum, alteri illud suscipiendi, suo nomine gerendum committit* (1). Et siquidem certum aliquod negocium alicui committit, *speciale;* si omnia negocia sua, *universale* mandatum est. Itaque mandati objectum *negocia* sunt; nempe honesta (2), nec, regulariter, obeunda post mortem mandantis (3). Et pro se obeunda (4); ceterum non obest si in rem vel ipsius mandatarii, vel alterius quoque sit datum (5). At quod in

36 V. S. Alph., III, 259; Schmalz., II, 24, 96. Suus autem Episcopus est in foro externo stipulatoris; in interno jurantis (Lugo, XXII, 241, 242). Porro nullum juramentum est reservatum R. P. (Cajet., 2, 2, 89, 9; Sot., VIII, 1, 9; Stanica, *De Voto*, Q. V.). Quaestionis est, utrum is qui delegatam dispensandi in votis jurisdictionem habet, possit et in juramentis dispensare. Quidam affirmant quippe haec juramenta ad instar votorum sunt; alii negant, quia distant a votis. S. Alphonso III, 196, utraque sententia est probabilis; sed hanc omnino tenendam putat, quia possidet voti obligatio. Sed cur Ecclesia heic non suppleat, maxime si justa causa subsit jurisdictionem (Prol. § 80)?

37 D. Th., 2, 2, 89, 2 ad 4 et art. 9.

38 Reiff., II, 24, 104. Itaque si defunctus puellae acceptanti dotem juratus promiserit, si heres eam non solverit solus injustitiae reus erit.

1 Vinn. pr. Inst. *h. t.*; C. G. 1984; It. 1737; Au. 1904. *Negocium,* hinc distat a *locatione operarum* (ut puta si cui mandaverit domum sibi aedificare, vestes reficere). *Suo nomine* etc. hinc differt a *jussu;* alioquin dicendum esset mandato defungi qui jussu domini mensam parat, lectum sternit, etc. Omisi verbum *gratis* gerendum (L. ult. *h. t.*) quippe exsulat in Cod. Au., Gall. et nostro. Ceterum, si nihil convenerit, gratuitum est (C. G. 1986; It. 1739; Au. l. c.): nisi forte recidat in locationem operarum: quod varie ex moribus regionis cum primis aestimare oportet. Verum quae nos heic dicturi sumus ad solum mandatum gratuitum pertinent.

2 § 7, *h. t.* (*Mandati*). Itaque si, v. c., adolescens luxuriosus mandaverit tibi, ut scorto pecuniam credas, vel pro ea fidejubeas, tuque sciens credideris, fidejusseris, non habebis mandati actionem (L. 12, § *Si adolescens,* 11, *h. t.*).

3 L. 108, *De Solut.* Quippe ea potius finitur. *Regulariter.* Et nisi is, cui mandatur, magis jussa exequi quam negocium aliquod inire videatur: hinc recte mandat quis post mortem sibi monumentum fieri (L. 12, § ult. *h. t.*), servum manumitti (L. 27, § 1, *Eod.*), centum Sejo dari (Lugo, 23, 78).

4 L. 8, § *Mandati,* 6, *h. t.*

5 V. §§ 2, 3 etc. inst. *h. t.;* Durant., XVIII, 201; Zach., 410. Ut puta si Cajo, mutuum poscenti, permiserim ut a debitore meo sibi exigat (L. 33, C. *De Donat.*); vel te rogaverim, ut mihi et

solius mandatarii gratiam datur, magis consilium; quod in gratiam alterius tantum, magis commendatio est; ex quibus nulla *per se* nascitur obligatio (6). Nihilominus qui mihi persuadet *suo periculo* vel aliquid facere, v. c., hereditatem adire; vel rogat aliquid alii praestare, e. g., pecuniam credere, is quasi sponsor tenebitur (7).

433. Ut mandatum contrahi possit necesse est, ut mandans sit capax faciendi per se ea quae mandat alteri fieri: utque mandatarius sit capax natura contrahendae obligationis; licet forte sit incapax jure positivo, quippe non suo, sed mandantis nomine agit (8). Et vel expresse contrahitur, vel tacite (9). Tacite contrahi intelligitur cum alter facto aliquo suo, vel silentio videtur mandatum *dare*, puta si negocia tua geram te sciente, et taceas (10): *suscipere*, ut ecce si roganti me per epistolam, ut negocium suum geram, non rescripserim (11). Immo, in his quae rerum administrationem non excedunt, sunt quaedam personae in quibus mandatum interdum praesumitur, nempe liberi, parentes, fratres, maritus (12); et interdum, in his quae ad mariti artificium pertinent, uxor (13).

434. Mandatarius 1° susceptum utcunque mandatum postea renunciare non potest (14); nisi qua justa causa supervenerit, mandante cer-

Cajo fundum emas (§ 4, *h. t.*), conducas, etc. Si alicui rem dederim, ut, ea distracta, uteretur pecunia (L. 21, *De praescr. verb.*).

6 § 6, *h. t. Per se:* nam *ex dolo* nascitur (§ 204, 10): ut ecce si mihi persuaseris, repudiare hereditatem quasi damnosam, vel hortaveris Titio, quasi locupleti, foenerari; cum probe scires hereditatem non esse damnosam, nec Titium locupletem esse (LL. 7, 9, § ult. *De dolo*).

7 Ex L. 82, *h. t.* Cit. § 6. Species mandatariorum sunt *institores*, quos nempe quis *(exercitor)* suis negociis gerendis sibi substituit, quibuscum contrahatur (L. 1, *De Instit.*); et *proxenetae* vulgo SENSALI (L. 1, *De Proxenet.*). Qui autem ad lites mandatum habent *Procuratores*, proprio nomine, dici solent.

8 L. 8, *De Procurat. Licet,* Ex L. 7, *De Instito. act.* L. 3, C. *De Solution.* Velut minor, etiam non emancipatus. Exceptis, ex C. It., nuptis sine consensu mariti (C. It. 1743). At vero adversus hos nullam mandanti actionem competere, praeterquam de dolo, vel *de in rem verso*, palam est.

9 Ex L. 9, C. *h. t.* C. It. 1738.

10 Ex L. 18, *h. t.* C. It. ex A. 1141. Veluti si pro te praesente fidejusserim (L. 6, § 2 ff. L. 16, C. *h. t.*). *Semper qui non prohibet pro se intervenire, mandare creditur* (L. 61, *De R. J.*: Durant., XVIII, 219; Zach., 411, 2).

11 L. 18, *Ad S. C. Maced.*; C. G. 1895; It. 1738. *In his*, etc. (L. 16, C. *De Procur.*; G. C. 1988; It. 1741). Et si non rescripserim, nec impleverim, nisi qua justa causa excuset, teneor quanti interest mandantis (L. 22, § ult. *Eod.*).

12 LL. 35, 40, § ult ff. L. 21, C. *De Procurat.*

13 Durant., XVIII, 218, 219; Zach., 411, 2. Immo et in aliis, jure nostro Art. 1432.

14 § 11, *h. t.* C. G. 1991; It. 1745. Sed non prohibetur alium sibi substituere. L. 8, § *Si quis*, 3, *h. t.* C. 1, § ult. *De Procurat.*; C. G. 1994; It. 1748. Sed si substituerit sponte sua, vel inido-

tiorato cum primum poterit (15). 2° Debet eo defungi diligenter (16): nec compendio suo vertere (17); nisi aliud convenerit expresse vel tacite (18): sed postquam diligentis mandatarii officio defunctus est, non prohibetur ex eo negocio, sine detrimento mandatoris, lucrum capere, quod alias, non suscepto eo mandato, capere licite potuisset (19). 3° Debet fines mandati custodire diligenter (20): si eos praeterierit, siquidem quoad modum, valet quod egit, sed tenetur

neum manifestum, uterque mandanti (et non ipse solum, ut jure communi) obligatur (Ex citt. AA.).

15 L. 22, § ult. *h. t. Cum primum;* scilicet, nisi qua justa causa excusetur (L. 27, § 3, *Eod.*).

16 L. 21, C. *h. t.* Ex C. G. 1992; It. 1746. *Sed nihil amplius, quam b. f. praestare ipsum oportet* (L. 10 pr. *h. t.* V. C. An. 1009). Sed, an compensetur negligentia cum diligentia, nempe majori? Negant, ut in socio, Durant, XVIII, 241; Zach., 413, 3: sed non bene, ut puto, si mandatum gratuitum fuerit (Ex L. 12, *De Negoc. gest.*).

17 L. 20, *h. t.* Ut ecce, si quid carius vendidit, aut locavit; aut vilius emit. Scilicet *integram, et abstinentem omni lucro, praestare fidem debet* (L. 40, *De negoc. gest.*). Et si mandavero, ut sine usuris crederes, et tu cum usuris crediderie hae mihi debentur (Cit. L. § 8).

18 Ut ecce cum aliquid vendendum datur propolis, aut proxenetis.

19 V. Moll. D. 563; Lugo, 26, 150. Nemo suo jure interdicitur cum alii promiliit officium suum. Proinde si, v. c., ab amico rem *vendendam* acceperis, non prohiberis illam tibi emere ea majori, quod inveneras pretio: et contra, si rem aliquam sibi *emendam* commiserit, poteris (dum ne de certa re, seu specie agatur), eam tibi minoris emere: et dein si (aliam emendam pro amico non inveneris), ei revendere majori, modo justo, pretio (Lugo, 150, 151). Sed in primis lucrum tuum est, si quid alius tui contemplatione vilius vendit, v. c., quia penes eum emere soles, vel ut deinceps emas (Lugo, 26, 153; S. Alph., III, 126), vel tu vendis carius, non ordinaria industria tua, nam ordinaria defungi boni mandatarii est (Less., II, 21, 138; Salm., 14, 2, 72). Item si rem mandantis interverteris, et tui periculi feceris; puta si nummos ejus *nomine tuo* foenori dederis (L. 10, § *Si mandavero, h. t.*), refuso mandatori quod sua interest.

20 LL. 5, 41, *h. t.*; C. 27, *De Praeb.* in 6°. Porro mandato UNIVERSALI sola bonorum administratio, non etiam alienatio, permissa intelligitur (LL. 60, 63, *De Procurat.*; L. 16, C. *Eod. tit.*; C. G. 1988; It. 1741; An. 1008); nec sufficit clausula *ut alter ego* (Mazzo., VI, 71). Et alienatione permissa, non intelligitur permissa donatio (L. 7, *De Donat.*). Ideoque non potest rem mandantis pro alio obligare (L. 1, § 1, *Quae res pign.*), pignus remittere (L. 7, *Quib. mod. pign. vel hypot. solvit.*). Mandato SPECIALI ea sola permissa videntur, quae sunt necessaria ad negocium perficiendum (Ex L. 10, *De Solut.*; L. 1, § *Non autem;* L. 12, § 1, *De exercit. actio.*). Hinc, v. c., is cui mandatum est ut *locet*, non potest mercedes exigere; is cui mandatur ut *mercedes exigat*, locare non potest (Cit. L. 1, § 12). Nihilominus si mandatum sit *incertum* (idest late conceptum) reste gerit quaecumque mandanti expediunt, vel b. f. ei expedire existimavit (L. 10 pr. L. 46, *h. t.*): ut puta si fundum, qui per partes venit, tibi emendum mandaverim, tuque cum totum emere non potueris, partem emeris; nisi expresse addiderim, ut nonnisi totum emeres (L. 36, § *Quod si, h. t.*); vel nisi id ex adjunctis facile intelligendum fuisset.

damni; ut ecce si rem pluris emit, aut minoris, quam mandans dixerit, vendidit (21): sin quoad substantiam nihil agit, ut puta si alium fundum pro alio emit (22): vel jussus Sejo vendere, alii vendiderit (23). Qui praeterit fines mandati obligatur ei quocum agit, nisi illum de hac re sufficienter certiorem fecerit (24). Pluribus autem procuratoribus simul expresse in solidum datis, occupantis melior conditio est (25).

435. Mandatum extinguitur, nedum finito negocio commisso, sed et 1° renunciatione mandatarii, ex quo ab ipso mandanti fuerit renunciata (26), 2° revocatione mandantis, vel tacita (27). 3° Demum morte alterutrius (28), etiam re non amplius integra (29): vel si foro cesserint, aut bonis fuerint interdicti (30): aut, jure nostro, vel tantum inhabiles renunciati fuerint; sed, ex hoc capite, quoad ea tantum quae ipsi suo nomine sine curatore obire nequirent (31). Ceterum, quamdiu latet mandatum extinctum fuisse, ratum habetur quod gestum fuit, sive quod ad mandatarium, sive quod ad eum qui cum eo agit, id ignorantes (32).

436. Finito mandato mandatarius rationes (33), et quidquid prae-

21 § 8, *h. t.*; LL. 4, 5, *Eod. tit.* Et si, cum in diem deberem, mandato meo in diem fidejusseris, et ante diem solveris, non erit interim mandati actio (L. 22, § 1, *h. t.*).

22 LL. 5, 22, *h. t.* Quamvis rem mandatori utilem gesserit (L. 41, *Eod.*). Verum, si negocium divisionem recipit, valet usque ad fines mandati; ut puta, si jussus pro Sejo in diem, vel in centum spondere, tu pure, vel in 150 fidejusseris (§ 8, *h. t.*). Item valet si mandans rem ratam habuerit (L. 12, § 1, *Rem rat. habe.*: C. G. 1998; It. 1752). *Ratihabitionem* autem *retrotrahi, et mandato non est dubium aequiparari* (C. 10, *De R. J.* in 6°; L. 16, § 2, *De Pignor.*).

23 L. 63, *De Contr. Empt.*

24 C. G. 1997; It. 1751.

25 L. 32, *De Procurat.*; C. G. 1995; It. 1749.

26 L. 22, § pen.; L. 27, § pen. *h. t.*; C. G. 2003; It. 1757. V. Prol. 76, 33.

27 L. 12, § *Si mandavero, h. t.*; C. G. 2004; It. 1758; Au. 1020. Nisi mandatum alicui datum sit in rem suam (Ex L. 14, *De Pact.*); e. g., si aliquid dederis creditori ut vendat, et sibi solvat (Zach., 587, 6; Tropl., 718). Vel *tacita*: idest si idem negocium alii (L. 31, § 1, *De Procurat.*; C. G. 2006; It. 1760) mandaverit. Et cessat ex quo mandatarius utcunque scivit quoquo modo revocationem (Ex C. G. 2008; It. 1762). Quod autem cavetur C. G. A. 2007; It. 1761, revocationem denunciandam esse mandatario, eo spectat, ne is ignorantiam praetexat (Zach., § 416 in fi.; Mazzo., VI, 75).

28 § 10, *h. t.*; C. G. 2003; It. 1757, § 3.

29 Nec obstat L. 15, C. *h. t.* Cf. Vinn., *De inut. stip.* § 10. Sed opus est, mortuo mandante, si mandatum moram non patitur, illud implere: mortuo eo cui mandatum est, id mandanti protinus renunciare (C. G. 1991; It. 1745, 1703).

30 C. G. 2003; It. 1757.

31 C. It. 1757, § 4.

32 LL. 15, 26, 58, *h. t.*; § 10, *h. t.*; L. 51, *De Solut.* Clem. un. *De renunc.*; C. Au. 1026; It. 1762; G. 2008; Zach., § 416 in fi.

33 L. 26, § 4, *De Procur.*; C. G. 1993; It. 1747.

terea penes se est, reddere debet (34): et si negligenter versatus fuerit damnum sarciet. Ex diverso, is qui mandavit indemnem eum facere debet si is aliquid impendit necessario, vel utiliter; licet res male verterint, vel ipse minus impensurus fuisset (35): et damnum sarcire quod ei contigit ex causa, immo et occasione mandati, quod alias passurus non fuisset (36). Et de his quae intra fines mandati cum aliis fecit gessit, hi non cum mandatario, sed cum eo dumtaxat qui mandavit actionem habent, et planum est. Denique si mandatarius suam pecuniam in rem mandantis impenderit; vel, contra, pecuniam mandantis in rem suam interverterit, usurae praestari debent (37): nempe ex quo intervertit, impendit; ejus vero, quae penes mandatarium remanserint, ex quo in mora restituendi constitutus fuit (38).

APPENDIX.

DE OBLIGATIONIBUS QUAE QUASI EX CONTRACTU NASCUNTUR.

437. Quasi contractus est, *factum honestum ex quo citra conventionem nascitur obligatio* (1). *Honestum*, nam si turpe est, ex delicto; *citra conventionem*, quia si pactum (vel tacitum) intercessit, ex contractu oritur obligatio (2). Ut quasi contractus consistere possit necesse est, ut is qui facit sit capax obligationis contrahendae (3). Nituntur aequitate naturali; et interdum utilitate eorum, ad quos factum pertinet. Ejusmodi sunt 1° negociorum gestio, 2° rei communis, vel communis hereditatis administratio, 3° aditio hereditatis, 4° tutela (4). Heic de

34 L. 30, *h. t.* Etiam quod indebite, sive per injuriam judicis, sive per ignorantiam ei solutum fuit (Cit. § 4): et si et mandaverim, ut pecuniam Titio sine usuris crederet et ipse cum usuris credidit, et exegit, eas mihi restituet (L. 10, § 8, *h. t.*).

35 L. 12, § 7; L. 27, § 4, *h. t.*; C. G. 1999; It. 1753. Licet mandatarius negocium consumare nequiverit (L. 56, § ult. *h. t.*)

36 C. G. 2000; It. 1754; Sylvest. V. *Mandatum*, n. 6. Puta, si dum mandantis negocia gerit, sua negligere coactus est. Dum ne damnum sibi acciderit casu: ut ecce si, dum peregre agebat mandatum exequuturus, a latronibus expoliatus fuerit, vel naufragio res amiserit L. 26, § 5, *h. t.* Sed etsi acciderit culpa *civili* mandantis tenebitur quidem (Ex L. 63, § 1, *De furtis*): veluti si certum equum emi mandaveris qui, cum morbosus esset, emptoris, id ignorantis, pecus infecit (L. 26, § 5, *h. t.*), verum non ante sententiam judicis.

37 L. 10, § 3 *h. t.* Nempe, *quae in regione* (licite) *frequentantur;* vel quas mandatarius, forte mutuatus, dependit (L. 37, *De Usur.*).

38 C. G. 1996; 2001; It. 1750, 1755.

1 Vinn. in pr. Inst. *De Obligat. quae quasi ex contr.* V. C. G. 1371; It. 1140.

2 Vinn. l. c. n. 3. Velut ea, quae profluit ex suscepto aliquo munere publico, v. c., parochi, praetoris, medici.

3 V. Zachar., § 440, 1.

4 Vinn. l. c. *Rei communis*, etc. Nempe

negociorum gestione (in quam recidit rei, vel hereditatis communis administratio), et de tutela.

438. Est igitur negociorum gestio, *quasi contractus, quo quis alterius, id ignorantis, negocium gerendum suscipit sciens prudens* (5). Est quasi mandatum interpretativum. Uti autem quis negociorum gestor dici possit necesse est, 1° ut ignorantis negocium gerat; nam si dominus scit, siquidem tacet, mandatum intelligitur (6); sin contradicit, negociorum gestio statim cessat (7). 2° Ut sciat se negocium alienum gerere (8); itaque si putet se gerere negocia sua, perinde habendus erit, ac quivis b. f. possessor (9). 3° Ut non sui lucri causa, sed contemplatione domini, et quasi ejus nomine negocium gerat (10). Itaque negociorum gestio pene in mandatum praesumptum recidit: quisquis igitur negocium aliquod alterius gerendum suscipit necesse habet illud obire more boni patrisfamilias (11), et consumare: et praeterea, si interim dominus mortem obierit, illud prosequi quoad heres illud perficere possit (12). Novum autem inchoare non cogitur; nisi forte alius, se non accedente, illud utiliter gesturus

cum absente et ignorante; nam cum praesentibus mandatum tacitum intelligitur. Addunt, et solutionem indebiti, quam praetermisi, quia penes nos pene recidit in restitutionem ex re injuste accepta.

C. G. 1371, et It. 1140 factum, nedum honestum, sed et VOLUNTARIUM desiderant ad quasi contractum constituendum: et ideo duos tantum quasi contractus recensent; solutionem indebiti, et negociorum gestionem. Sed numquid facta, semper voluntaria, sunt administratio rei, vel hereditatis communis, et susceptio tutelae? Aditionem hereditatis explodunt, eo quod heres ideo creditores hereditarios dimittere necesse habet, quia una, atque eadem est persona defuncti et heredis. Ita porro: verum, si ex voluntate defuncti nascitur obligatio, puta si aliquid legavit, si monumentum sibi fieri jussit?

5 Ex § 1, *De Oblig. quae quasi ex contr.;* C. It. 1141. V. C. G. 1372. Is cujus negocium gerendum suscipitur dicitur *negocii dominus*, vel simpliciter *dominus*.

6 Ex L. 18 ff.; L. 6, C. *De N. G.* (*Negoc. gest.*); C. It. l. c. Secus ex C. G. 1372.

7 L. ult. C. *De N. G.* Quid igitur si, post domini prohibitionem, aliquid utiliter impenderit, an repetat? Minime in foro externo (Cit. L. 9, *h. t.;* Toull, XI, 55); in interno, si ex justissima causa fecit, existimo *actionem* deficere non jus, quia *nemo locuples fieri debet cum aliena jactura.*

8 L. 2, *De N. G.* Illud non interest, si putet se Caji negocia gerere, cum sint Moevii (L. 5, § 1, *De N. G.*).

9 Cf. Voet, 3, 5, 13.

10 L. 6, § 4, *De N. G.;* Makeld., § 481 1; Haimb., § 583. Itaque si quis a fure aliquid comparavit, ita demum a domino pretium repetit, si ei redemit, non si emit sibi (Voet, 6, 1, 8).

11 § 1, *De obl. quae quasi ex contr.;* C. G. 1374; It. 1143. Et major ab ipso, quam a mandatario, diligentia exigitur, ne quis praepropere immisceat se rei ad se non pertinenti (Vinn. in cit. § 1, n. 3): nisi circumstantiae aliud suadeant (C. G. 1374; It. 1143); ut puta si affectione coactus fecit (L. 3, § *Interdum*, 4, *De Negoc. gest.*).

12 L. 22, § 2, *De Negoc. gest.;* C. G. 1372, 1373; It. 1141, 1142.

fuisset (13). Finito negocio gestor, et dominus perinde tenentur ac si verum mandatum intercessisset (14). Nempe, si gestor non sui, sed revera domini causa gessit (15); et si revera gessit utiliter (16): alias dominus in id tantum tenebitur quod in rem suam versum est (17). Amplius: si quae erogavit, quae alius repetiturus non fuisset, tuc ipse repetit (18). Idem juris est si ea erogavit donandi animo (19): *praesumitur* autem hoc animo erogasse ea, quae nulla exigente necessitate, sola affectione sanguinis, vel domestica, impendit *in personam* alicujus; idest in alimenta, valetudinem, studia; v. c., nepotis, privigni (20); nisi forte (§ 403, 13) bona ipsorum administret (21).

13 L. 6, § 12, *De N. G.*

14 Makeld., § 48. Itaque *gestor*, etiam ea, quae indebita accepit, domino tradere (L. 8, *h. t.*); et usuras praestare *ejus pecuniae quae*, purgatis sumptibus, superest (L. 32, pr. *Eod.*). Et, ex diverso, dominus necesse habet eum indemnem facere, et obligationibus liberare quas contraxit gestoris nomine (LL. 2, 9, § *Quemadmodum*, 10; L. 28, 31, *h. t.*; C. G. 1375; It. 1144).

15 L. 6, § 4; Pothier, *h. t.*: §§ 190, 198; Zach., § 441, 12; Makeld. l. c.

16 L. 11, *h. t.*; C. G. 1375; It. 1144. V. C. Au. 1037. Verum sufficit utiliter fecisse, etsi postea res maleverterit (Cit. L. 11, §§ 1, 13, 14; Toull., XI, 375). At in foro externo, non sufficit existimasse, se utiliter facere (Cit. L. 11, § ult.): in interno, hoc esse debet in aestimatione boni viri, si quid opinor. Ceterum si dominus, nec metu coactus, nec dolo deceptus rem gestam ratam habuit, obligator (Ex L. 9, *De N. G.*).

17 § 3, *Quod cum eo qui in alien.* Idest, quanti factus est locupletior (L. 6, § 3, *De N. G.*). Atque ideo *si duxerit versum* (L. 10, § *Versum*, 6, *De in rem. vers.*). Itaque si negocium suscepit quod dominus non sit solitus facere, siquidem ex eo damnum sequitur gestoris erit; sin lucrum domini; tantum si utrumque contigerit, utriusque fiet compensatio (L. 12, *De N. G.*). Et si dominus solitus sit facere, sed ipse plus impenderit, hoc non repetet (L. 26, *Eod.*): immo etsi nec plus impendit, si rem fecerit quam dominus, quasi non necessariam, vel forte impar sumptibus, dereliquisset; quia magis eum onerat, quam utiliter negocia gerit (L. 11, § 1, *Eod.*).

18 Ex L. 2, C. *De N. G.*

19 L. 28 in fi.; L 46, *De N. G.*; Zach., 441, 17.

20 LL. 28, 36, 46 ff.; LL. 1, 11, 15, C. *De N. G.*; L. 51, *fam. ercisc. In personam*; nam si in *res* ejus aliquid erogaverit, donatio non praesumitur (Ex L. 11, C. *Eod.*): ut puta si solverit debita, vectigalia, etc (LL. 3, 12, 17, *De N. G.*). Nisi forte hoc sit aliquid modicum (Navarr., Moli., Bonac., *De Contr.* Dub. 3, Quaest. 6, P. 7, § 1, n. 3); aut vivens nunquam repetierit (Ex L. 26, *De Probat.*).

21 Ex L. ult. *De Petit. hered. Praesumitur*; atque ideo nisi alia mens ejus appareat (L. 36, *De N. G.*).

TRACTATUS VIII.

DE CONTRACTIBUS ONEROSIS IN SPECIE.

PRAENOTANDA

ART. I. *De Aequitate servanda.*

439. Transeamus ad contractus onerosos. In his justitia duo cum primis exigit: 1° ut in his quae dantur, vel praestantur ultro citroque servetur aequalitas; 2° et si postea alter ex contrahentibus in ea re, quae sibi data (e. g., vendita, locata) fuit, molestiam patitur, ut alter ei evictionem praestet.

Aequalitas rerum extimatur ex rerum pretio. Pretium autem recipiunt: 1° *Res* quae in bonis hominum sunt; et *operae* quae aliis praestantur (1); tametsi illas habere inutile sit; has praestare non sit laboriosum, immo utile sit ei qui praestat (2). 2° Quodcumque officium honestum, seu beneficium, quod quis alteri praestat; etiam citra omne damnum, vel incommodum (3). 3° Demum etiam *periculi pretium est* (4); et nedum cujusvis damni, sed et capitis, existimationis, libertatis, etc. (5); tametsi alias rerum hujusmodi nulla sit aestimatio.

1 L. 16, *Praescr. Verb.* Dummodo haec non sint adeo exigua, ut nullam, opinione hominum, aestimationem recipiant, prout mica salis, vel si quis quaerenti digito iter monstret (Lugo, 39, 23. V. Less., II, 14, 65).

2 Lugo, XVIII, 67, 68; S. Alph., III, 853, 862. Ut ecce, si equum domum remittas per Sejum, qui domum pedestris reversurus est (Laym., *De Pact.* XIX, 6; Less., II, 23, 75); vel qui alias conducturus equum fuerat, ut domum rediret (Lugo, 28, 57). Quod in pecunia trajectitia, *cambiali,* passim incidit (V. Moli. D. 405; Sot., Less., Valent. ap. Lugo l. c.).

3 Ex L. 17, § 3, *Commod.:* Less., II, 23, 74. Dum ne teneatur haec praestare ex munere quo defungitur, ut puta judicis, parochi; etsi teneatur ex caritate (contra Lugo, 18, 71). Et in primis, si alicujus obligationes in se suscipit; vel, favore ejus, jure aliquo suo non utatur, v. c.; si pro te fidejusserim, vel expromiserim (Less., 20, 19), si agrum quem incultum habeo tibi promiserim per triennium incultum derelinquere (Lugo, 25, 18): licet fidejussio haec, aut promissio omni molestia, aut periculo vacet (Lugo l. c.; S. Alph., III, 912; Less., n. 119).

4 L. 5 ff.; LL. 1, 2, C. *De Naut. foenor.;* CC. 6, 19, *De Usuris.*

5 Lugo, 25, 81. V. S. Alph., III, 712. V. *Secunda.*

440. Sane pretium est, quanti aliquid omnibus valet (§ 112); ideo res dandae et accipiendae, operae vero praestandae vel exigendae sunt pretio, non *formali*, idest a contrahentibus formato, sed justo (6). Nec licet causare, quod de pretio convenerit; nam et conventiones justae esse debent; alias nec repetitionibus ipso civili jure concessis (7), ne usurarum quidem, locus foret. Itaque justum esse pretium debet, seu legitimum, seu vulgare (8). Porro legitimum justum praesumitur, quamdiu aut ex se, aut (ex mutatis forte rerum circumstantiis) non apparet manifeste injustum esse. Vulgare, ut sit justum, *vulgo*, idest communiter, metiri debet (9). De hoc videamus sive quoad res, sive quoad operas.

441. Quoad res, in contractibus commutativis pretium aestimari debet ex eo loco, quo res venit, locatur, etc. (10); ex eoque tempore quo rei dominium transit in acquirentem, et periculo venditoris esse desinit (11). Nihilominus potest ex justa causa augeri, vel minui (12).

6 L. 62, *Ad L. Falcid.* Sed nonne *res tanti valet quanti vendi potest* (L. 1, § 17, *Ad S. C. Trebell.*)? Utique; sed quanti vendi potest communiter, non singulariter; alias apage pretii definitiones.

7 L. 2, C. *De Resc. Vendit.* Nisi forte sponte prorsus, et donandi animo, quis minoris vendat, aut pluris emat. Quidam obtendunt, se non cogi res suas distrahere, vel alienas comparare; ita porro; sed si id velint, justitiam servare debent.

8 Less., II, 21, 7; Lugo, 26, 58; S. Alph., III, 803.

9 L. 63 pr. *Ad L. Falcid.*

10 Sanch. D. I, 12, 38; Lugo, 26, 42. Ideo quae apud aliquos vilissima sunt, si alibi plurimi fiant, non est illicitum, et illic minimi comparare, et hic plurimi vendere (S. Alph., III, 804, 808). Nec interest si eo loci ideo vilora sunt, quia eorum pretium ab omnibus ignoratur, quippe hoc ibi vulgare pretium est (Less., II, 21, 65; Lugo, 138. V. § 108). Proinde non est injustum, quod certo scis vespere depretiatum iri, mane carius vendere id ignorantibus; vel contra (D. Th., 2, 2, 77, 3 ad 4); v. c., frumentum, cujus inopia civitas laborat, etsi scias naves frumento onustas mox appulsuras (S. Alph., III, 824. V. Genes. 41); aedes locare quanti plurimi locari solent eo loco, ubi rex commoratur, etsi clam resciveris, eum brevi perpetuoque discessurum (Regin., 346; Lugo, 132, 143; Collet, *De Contract.* Cap. 1, Art. 3, cond. 2, q. 2). Et si emptor, locator, de his interroget, dissimulare poteris, modo ne ille hac quasi lege emat, conducat (Lugo, 145; Menoch., *De Arbitrar.* etc. Cas. 185, 22).

11 V. § 126, 6. Nam, cum eousque rei periculum ad venditorem regulariter pertineat, ei pretium crescit, vel decrescit. Et non ex *tempore traditionis*, ceu veteres docuerunt (V. Lugo, XXVI, 109, 116, 117. V. S. Alph., III, 804, 811 in fi.); quippe et ante traditionem, ex veteri jure; et ex NN. LL., dominium quoque in emptorem transit (§ 135).

Regulariter: nam videtur illicitum de pretio rei serius tradendae, licet interim periculum penes venditorem maneat, in pretio quasi aleam esse; ut puta si venenat merces ex India advehendae, lana serius tondenda; uva futurae vindemiae; dummodo haec non pro emptoris, aut venditoris arbitrio, sed mediocriter aestimentur; idest habita ratione pretii quo res, tempore traditionis venire solent.

12 V. Lugo, 26, a n. 104. *Augeri* -

Justae causae sunt 1° damnum emergens (13), aut lucrum cessans (14), licet probabile tantum: et in primis periculum, vel damnum, vel incommodum dantis; vel accipientis (15). 2° Modus rei distrahendae (16). Sed non licet augeri, vel minui ex persona dantis, vel accipientis, quia pretium est quanti *res* valet, ea vero quae personas spectant *extra rem* sunt; ut puta ex eo quod forte venditor in eis rebus comparandis impendit plus ceteris (17): vel ex emptoris aut venditoris, non dicam necessitate (quod et dirum foret), sed vel affectione (18), vel utilitate (19); nisi aut specialis distrahentis affectio

minui: nempe ultra supremum, vel citra infimum; nam quod hac latitudine continetur justum, atque ideo nunquam non licitum est.

13 D. Th., 2, 2, 77, 1. Ut puta, si alio tempore venditor pluris distracturus, aut emptor minoris comparaturus fuisset (C. 6, *De Usur.*).

14 Cajet., 2, 2, 77, 1; Navarr., Enchir., 23, 78; Regin., 25, 280.

15 C. ult., *De Usur.:* Moli. D. 356; Less., II, 21, 54. Utputa si vendas ei, a quo non facilis exactio est (V. Reiff., III, 17, 159). Si emas, conducas in gratiam venditoris, locatoris rem tibi parum necessariam, vel utilem; si ex pecunia poteras negociari, vel aliam rem utiliorem comparare; si periculum sit, ne res penes te deterior fiat, vel pereat (Moli., Tr. II, D. 248, n. 4; D. 351; Less., 32; Lugo, 91; Lugo, 26, 44). Heinc carius venditur singulariter, et minutatim (Lugo, n. 44); vilius emitur per aversionem una simul magna mercium copia (Lugo, n. 92). Sed in primis quando *modus* auget numerum vendentium vel ementium, puta si vendas solutione dilata (Lugo, n. 107); vel, contra repraesentata, sive ut vulgo dicimus, *antecipata* (Molina, D. 360; Less., II, 21, 62). Quid si neque vendentium, neque ementium exinde numerus crescat, an ex sola dilata, vel repraesentata pretii solutione liceat rei pretia augere, aut minuere; nam utrobique mutuum virtuale, et usura versatur (Lugo, n. 106)? utique, si non desint tituli ex quibus usurae licite stipulari possent; maxime si metuendum sit, ne quis ex venditoribus in re suo tempore tradenda, vel ex emptoribus in pretio solvendo postea deficiat. Sed etsi nihil prorsus metuendum sit, non sunt facile damnandi qui modicum aliquid in pretio illic augent, hic minuunt, quia pecunia praesens, et res praesentes pluris aestimantur quam pecunia, vel res quae sperantur. V. S. Alph., III, 810, 811.

16 Cf. Lugo, XXVI, Sect. VII, §§ II, III.

17 V. Sot., VI, II, 3. Hinc non licet, v. c., mercatori carius vendere, quia ipse merces suas carius emit; vel quia in eis advehendis, vel servandis impensas forte immodicas fecit (Laym., *De Pact.* XVII, 8; Moli. D. 348): vel quod infortunium circa eas passus est; non enim debeo alterius vel fato, vel imperitia praegravari (Croix, III, II, 933). Et contra non licet emptori velle eam minoris emere, eo quod venditor minimo, aut nullo pretio eam comparavit; v. c., donatam, vel fortuito inventam.

18 L. 63, *Ad L. Falcid.*

19 Cit. L. 63; D. Th., 2, 2, 77, 1. Ideo non licet carius vendere, v. c., herbas ei, qui forte occultam earum virtutem scit: aut equum ferocem domitori, aut nomen debitoris cujus difficilis exactio est, ei qui pro sua conditione facile sit exacturus (Moli. D. 361; Lugo, XXIV, 42, 94; S. Alph., III, 712, v. *Secunda*, 829). Et, ex diverso, non licet eam minoris emere, quia venditori forte minus utilis est, vel quod is nihili eam facit; ut puta praedium in longinqua regione

versetur (20); aut res ultro offeratur; quippe *merces ultroneae vilescunt* (21). Ceterum quia pretium tum infimum, tum supremum est justum (§ 106, 27), non erit illicitum aliena infimo pretio comparare, propria supremo distrahere, tametsi permutatio fiat (22); et quod supremo vendideris illud infimo redimere, et supremo vendere quod infimo emeras (23). Haec in commutativis. In aleatoriis aestimari debet quanti res, quanti periculum sit; et quod inter utrumque medium viro bono videbitur, hoc justum erit. Quod et tunc obtinet, cum valor rei latet contrahentes (24): aut res pluris venditur quam nunc valet, *si dubium sit, merces illas plus minusve solutionis tempore valituras* (25).

442. Merces operarum aestimatur ex operis ipsis juxta mores regionis in qua praestantur (26): et ex quibus causis pretia rerum,

positum, vel instrumentum artis, quam venditor non callet.

20 Moli. D 351; S. Alph., III, 807. *Distrahentis*; nam ex affectione emptoris pretium augere, nedum iniquum foret (S. Alph., III, 802, n. 3), sed et absurdum. Itaque domum meam ab atavis acceptam, tibi emere cupienti, carius boni viri arbitrio, *vendere* mihi licet (Lugo, 26, 90. Contra Less., II, 21, 27); *revendere* tibi non licet.

21 Navarr., *Manual.* 23, 78. Ut ecce quae a propolis circumferri solent: etsi nulla alia causa extrinseca accedat: atque ideo, stricto jure, et ab eo qui vendit necessitate conctus (S. Alph., III, 802). Vilescunt autem triente circiter (Less., II, 21, 33; Lugo, 26, 44; S. Alph. l. c.). Ratio est, ajunt, quia emptores deesse praesumuntur S. Alph., III, 802 (atque ideo, si hi non deessent, sed venditor nolit ea venum exponere pudore, aut verecundia, vel qua alia justa causa prohibitus, non puto hanc regulam huc pertinere). Huc recidunt qui res suas vendunt alio migraturi (Cf. Molina, To. II, D 348, 4).

22 Dumne se decipiant (I, Thess., 4, 6). At vero ementium, et vendentium mendaciis fides praestari non solet (S. Alph., III, 805 v. *Hic*). Ideo si res non citra infimum, vel ultra summum pretium venierint, cessat restitutio; nisi manifestum sit, habitam eis revera fidem fuisse (S. Alph. H. A. X, 172); aut nisi de pretio sive infimo, sive summo expresse convenerint (Croix, III, II, 955). Ceterum qui sponte infimum poscit, aut supremum offert, aliquid ob eam rem ab altero consecuturus (v. c., munus, intercessionem), frustrato nulla competit repetitio: nam si hac *spe* fecit, donasse intelligitur (Regin., 25, 233); sin hac tacita *conditione, propositum in mente retentum nihil operatur, aut mutat* (V. Prol. 146, 15).

23 Reginald., 25, 296; Lugo, 26, 208.

24 Lugo, 26, 138; 31, 82; S. Alph., III, 805. Ut puta, si ignores vitrum ne sit an gemma, quod vendis, emis.

25 C. 6, *De Usuris.*

26 Less., II, 24, 23; Moli. D. 506. *Ex operis:* idest ex eorum praestantia, aut labore, aut periculo quibus eis defungimur: ideo aliter aestimantur, v. c., in ludimagistris, pictoribus, medicis - aliter in fossoribus, messoribus - aliter in coementariis, vel fodientibus metalla, etc. Non item, regulariter, *per se* ex earum utilitate, aut necessitate (si quid opinor), quippe haec ad conductorem pertinent; ut ecce si dominus impensas faciat necessarias, an utiles, an voluptuosas. Alioquin inspiciendum esset, utrum, v. c., ludimagister pueros

ex his mercedes quoque operarum minui vel augeri posse, nulla, si quid opinor, dubitatio est; ut ecce si pauci sint qui operas conducunt, multi qui eas praestant (27); vel contra. Et, uti rerum pretia, ita et mercedes operarum aestimari minime debent ex persona cui operae praestantur, vel quae eas praestat (28); nisi forte his obeundis non communi peritia opus sit, et qui eas praestat longe majori, aut longe minori, quam ceteri, peritia polleat; vel nisi quis ultro eas offerat (29). Porro sunt operae quae pluribus eodem tempore praestari possunt: has si quis duobus, vel pluribus praestiterit eodem tempore, solidam ab unoquoque mercedem exigere potest, licet singuli eum seorsum conduxerint; dummodo singulis et integram praestet, et aeque utilem; non enim minoris singulis valet (30).

443. Ad haec multa saepe veneunt (seu res, seu operae) rara prorsus, vel insolita, quibus nullum definitum pretium est; ut picturae singulares, numismata antiqua, falcones, aves indici: item artium inventa, ludi scaenici, opera praestigiatorum, abusus mulieris, etc. Quesitum est, an vendi possint quanti venditor voluerit, ceu putant

gnavos, an ignavos doceat; bifulcus agrum fertilem aret, an sterilem.

Amplius; in his, in quibus quis vix non quasi socius operam suam praestare intelligitur, ut in opificiis vel penes advocatos, procuratores, notarios, pictores, sculptores etc., aequum est, ut aliquid ex lucris, deductis omnibus deducendis, mediocriter percipiat.

Dixi *juxta mores*, etc.: nempe nisi aut per se, aut ex mutatis rerum ac temporis circumstantiis, manifeste sint, aut evaserint injustae.

27 Viva in Inn. XI, 37, § 6. Ideoque justa merces locatori est, quae facile inveniri potest (Lugo, 16, 83); conductori, pro qua alii parati sint operas suas locare (Less., n. 24).

28 Suar., *De Relig.* To. I, Tr. III, Lib. IV, Cap. 21, n. 7. Ut puta, quod locator majori, aut minori tempore, aut labore, quam ceteri, opere defungitur.

29 Lugo, 16, 79. Non item ex majori, aut minori locatoris inopia, vel necessitate, utputa si uxorem, et filios alere ipsum oporteat: scilicet, justitia est aequalitas rei ad rem, et personas non respicit.

30 Less., 24. 28; S. Alph., III, 862. Itaque si Cajum, iturum Romam pro suis negociis, tu id ignorans conduxeris decem aureis (quae justa itineris merces est), ut Romam eat; mox et Sejus (haec pariter ignorans) totidem aliis, Cajus decem aureos a te jure accipit, a Sejo decem (Spor., Tr. VI, Cap. VII, 39; Croi., III, II, 1045). Idem juris est in agrimensore, medico, advocato, veredario, qui aliquo discedit, ut plurium agros metiatur, valetudinem curet, causas agat, literas deferat (Lugo 37, 138). *Dummodo*, etc. ideoque non potest qui duobus peregrinationem, v. c., ad aedes Lauretanas promisit, ab unoquoque solidam itineris mercedem exigere (Less., n. 29).

Quid si aliquid venditum, emptum, aut operae locatae, conductae fuerint nullo pretio statuto? Et, nisi ex hoc capite haec nullius momenti fuerint, neque summum extorquere, nec infimum offerre aequum est, itaque medium debebitur; tametsi velut compulsus ab altero rem tuam distraxeris, vel alienam comparaveris (Moli., II, 506; Regin., 25, 552).

Sotus, Canus, Toletus; quia cum nullum eis neque legitimum, neque vulgare pretium sit, illud justum habebitur de quo partes convenerint: an non possint, uti Molina, Lessius, Lugo, quia nullius rei, nullius operis infinita aestimatio est? S. Alphonso utrumque est probabile, hoc probabilius (31); et recte. Itaque justum pretium heic accipere debemus quo, eo loci ubi res venenunt, operae praestantur. viri prudentes ac frugi res emunt, operas conducunt (32).

444. Quod ultra, vel citra justum pretium est laesionem continet. Haec autem in foro conscientiae semper restitutioni locum facit, etsi fraus abfuerit (33): nisi forte vel modica sit laesio (34), vel adfuerit animus donandi (35). Verum donatio non praesumitur nisi ex justissima causa, ut puta si negocium actum sit inter personas sanguine conjunctissimas. Sed si laesio intervenerit sine dolo laedentis, in potestate ejus est vel pretium supplere (36), aut (aequa lance) restituere; vel a contractu discedere.

Art. II. *De evictione praestanda.*

445. Deinde is qui alteri rem tradidit ex causa onerosa (*auctor*), si is qui illam accepit (*reus*) postea ea jure spoliatus fuerit; vel si quid vitii occulti, de quo certiorem facere eum ex justitia oportebat rei inerat, huic evictionem (evictionis vocabulo late accepto) praestare debet (1). De hoc posteriori casu propediem, heic de priori. Uti autem ex hoc capite evictio competat necesse est 1°, ut causa evictionis in jure, non in facto, consistat (2); 2° ut sit antiquior

31 S. Alph., III, 807, q. 3.

32 Cf. Lugo, 26, 46 etc.

33 D. Tho., 2, 2, 71, 1; Regin., 25, 289.

34 D. Tho., 2, 2, 77, 1 ad 1. Quia cum vix possibile sit, in rebus aestimandis, exactissimam aequalitatem servare, tenendum est, contrahentes eam invicem sibi remittere. *In foro conscientiae:* nam in externo aliud juris est, sed de hoc suis locis.

35 Lugo, 26, 82; Reginald., 25, 289.

36 V. L. 2, C. *De Resc. Venditio;* C. G. 1681; It. 1534; Au. 934.

1 L. 60, *h. t. (De Evictionib.);* C. Au. 927, ex G. 1626; It. 1482. *Oneroso:* ut puta si rem vendidit (L. 46, § 1, *h. t.*), vel in solutum (L. 4, C. *h. t.*), aut in dotem (L. 16, *De Jure dot.*) dedit; si eam permutavit (L. 29, *Locat.*), divisit (L. 1, C. *Comm. utr. jud.*), locavit (L. 9, *Locat.* etc. V. S. Alph., III, 800). In his quae ex liberalitate acquiruntur evictio cessat; nisi aut promissa fuerit nominatim, aut dans sciens prudens reticuerit quae reticenda non fuerant, ut puta si rem alienam mihi donaverit et ego in ea sumptus fecerim (L. 30, *De Donation.*); dolia vitiosa commodaverit: *adjuvari quippe nos, non decipi, beneficio oportet* (L. 17, § 3, *Commod.*).

2 Idest ut controversiae sit obnoxium; ut puta si res sit aliena; vel servituti, vel pignori obligata. Itaque si, v. c., emptor e possessione dejiciatur facto Principis (L. 11, *De evict.*), aut vi privata (L. 17, C. *De A. E. V.*) cessat evictio.

contractu (3); 3° ut is, cui res tradita est, eam (causam) ignoraverit (4). Evictionem autem auctor praestare necesse habet post motam controversiam (5): verum si palam appareat rem esse alienam, in foro conscientiae debet eam praestare statim ac alter evictionem petit, quippe cui rem exinde retinere non licet (6). Sed, si is nesciat rem esse alienam, an auctor necesse habeat eum certiorem facere, ut illam restituat? Utique sive sciens dederit, sive ignorans, quasi ex injusta acceptione seu formali, seu materiali (§ 238); atque ideo in hoc posteriori casu si possit absque incommodo gravi (7).

446. Cessat evictionis praestatio 1° si evictioni renunciaveris (8): verum heic repetis quod dedisti; seu rem, seu pretium (9): nisi forte sciveras rem evictioni obnoxiam esse, vel eam tuo periculo comparaveris (10). 2° *Re usucapta* (11), vel extincta ante motam controversiam (12). 3° Demum si reus judicio conventus auctorem non *laudaverit* (in jus vocaverit), et victus fuerit, modo is docere possit, exceptiones, quibus actor submoveri poterat, sibi non defuisse (13). Quid igitur si *reus* ipse proposuit exceptiones hujusmodi, et nihilominus judicis imperitia, vel iniquitate causa ceciderit? sane haec in casum recidunt (14), casus dominum onerat; ideo existimo hodie quoque, ut olim (15), damnum rei (non auctoris) esse debere, cui per injuriam adempta est (16).

3 L. 11, *h. t.* Sed nonne competit etiam ex facto posteriori ejus, qui rem vendidit, locavit, etc. (Tropl., 422)? Ita porro, sed quasi ex delicto; utputa si rem mihi venditam vendiderit alii, et is prior instrumentum venditionis transcripserit.

4 Ex L. 1, § 1, *De A. E. V.;* Voet, 19, 1, 6; Tropl., *Vendita,* 416. Nam si scivit evictio cessat, nisi aliud convenerit nominatim (L. 27, C. *De Evict.;* C. G. 1629; It. 1485; Au. 929.

5 Ex C. G. 1626; It. 1482; Au. 931; Tropl., *Vendita,* 436. Ex jure communi, post rem evictam (Poth., *Vendita,* 108).

6 Lugo, 26, 158; Favet, L. 69, *De Solution.*

7 Less., II, 14, 30. Ideo *hic* non tenetur *si non speret posse pretium recuperare* (Lugo, 17, 110).

8 L. 69 pr. *De Evict.* Nihilominus si id ignorans feceris, et alter sciebat rem esse obnoxiam evictioni, tenebitur quasi dolo fecerit (L. 12 in fi. *De A. E. V.;* Regin., 25, 114).

9 L. 11, § *Ibidem De A. E. V.*

10 C. G. 1629; It. 1485.

11 L. 54 ff. L. 19, C. *De Eviction.*

12 L. 26, C. *Eod.* V. c., domo vendita exusta, equo, bove interemptis. *Ideoque* nec pretium repetit; cum neque corpus, neque pecunia emptori absit (L. 21, § *Cum igitur. De Evict.*): quid enim si equus aut bos a latronibus surrepti fuissent? (V. § 326). Sed restituendum erit domino rei venditae; si venditori ex causa lucrativa quaesita fuerint

13 C. G. 1640; It. 1497. Idest, si docere possit, reum bonam causam vitio suo perdidisse (LL. 53, 63, *h. t. De contrahen. empt.*): ut ecce si poterat usucapione se tueri (L. 56, § 3, *Eod.;* Lugo, 26, 161); vel ab iniqua sententia appellare, (L. 63, *Eod.*).

14 Ex L. 44, *Locat.;* L. 19, *Commod.*

15 L. 51 ff.; L. 8, C. *h. t.;* C. 7, *De Empt.;* Lugo, 26, 161; S. Alph., III, 801 in fin.; Regin., 25, 114.

16 Contr. Tropl., *Vente,* 424.

147. Quando autem evictioni fit locus, auctor necesse habet reum defendere suis impendiis (17): et re evicta indemnem praestare (18); idest 1° restituere quod accepit, sive rem, sive pretium (19), 2° refundere contractus et litis expensas (20), et praeterea 3° id quod interest (21). Sed aliter et aliter: nam si scivit rem esse obnoxiam evictioni, omnia prorsus restituere, refundere debet in utroque foro: sin ignoravit, neutro in foro tenetur in id quod interest (22); utroque in litis impensas. Quod ad pretium si illud consumpsit in b. f. an, et quatenus in interno teneatur ante sententiam judicis, inter TT. non satis convenit: quidam putant eum teneri quasi ex re injuste accepta, atque ideo in eo solum quod penes se extat, vel in quo factus est locupletior (23); alii in omnibus, id exigente natura et aequalitate contractus (24): ergo possessori interim favendum est.

17 LL. 63, 74, § 2, *h. t.* Nec sufficit documenta ei praestare quibus se defendere possit (Contr. Pal., et S. Alph., III, 800). Quin, si plures simul eamdem rem dederint (vel dantis plures sint heredes), unusquisque tenetur in solidum, quippe defensio divisionem non recipit (Ex L. 4, *Si ex noxal.*; Voet, 21, 2, 18; Tropl., *Vente*, 428).

18 LL. 1, 60, *h. t.*; C. G. 1630; It. 1486.

19 V. L. 21, *h. t.*; C. G. 1631; It. 1847. *Item*, nempe in permutationibus; pretium, cum primis, si rem vendidit, vel in solutum dedit. Pretium, nempe, ex jure communi, quanti res valet cum evincitur; sive creverit pretium, sive decreverit (LL. 70, 66 in fl. *h. t.*). Ex NN. LL., si pretium *decrevit*, heet casu, quanti solutum fuit (C. G. 1631; It. 1487); et rectius, nam qua ex causa retinebit quanti minoris valet? si *crevit*, quanti res valet (C. G. 1633; It. 1489; Lugo, 26, 158): nempe, quia mihi abest; atque ideo, non pretii nomine, sed ejus quod interest.

20 C. G. 1630; It. 1486; L. 17, C. *h. t. Litis*, nisi temere litigaverit.

21 L. 9, C. *h. t.*; CC. G. et It. ll. cc.

22 Citt. LL. et AA.

23 Salm., 14, 2, 31; S. Alph., III, 800; Qui tamen putat, eum teneri ad *expensas litis*.

24 Sanch., D. II. 32, 22; Less., II. 21, 133. Et tacite Lugo, 26 a n. 158. Scilicet, evictio praestanda est ex pacto saltem tacito inter dantem et accipientem; atque ideo huc non pertinent quae alias de restitutione sive ex injusta acceptione, sive ex re injuste accepta statuta sunt: sed omnia ex pactis conventis aestimari debent; prout *in restitutione in integrum*.

TITULUS I.

DE EMPTIONE ET VENDITIONE

CAPUT I.

DE EMPTIONE ET VENDITIONE GENERATIM.

ART. I. *De emptione et venditione contrahenda.*

448. Emptio et venditio est. — *Contractus quo certa res datur pro certo pretio* (1). Constat igitur re, pretio, consensu: *Re*, sine re nulla venditio est, ut puta si venierint aedes deustae (2). Re inquam *venditoris*, et *certa*. Venditoris: itaque et emptio rei suae (§ 124, 1); et venditio rei alienae nullius momenti est (3); nihilominus, si postea venditoris sit facta, is cogitur implere venditionem (4). Certa; quamobrem, si pars incerta rei certae venierit (utputa quinque ex decem ovibus, dimidia pars praedii Corneliani) nondum emptio et venditio intelligitur (5). Porro omnes res vendi possunt quae sunt in commercio, seu corporales, seu incorporales, futurae quoque; ut fructus, et partus nascituri (6); excepta viventis hereditate (7). Sed in fructibus nascituris intererit, utrum *jus* venierit (nempe percipiendi fructus), an *corpus* (idest fructus qui in eo fundo nascentur); illa enim alea est, haec est magis sub conditione venditio: ideo illa statim valet, etiamsi nihil postea nascatur (8); haec tunc demum valere incipit, cum fructus extiterint; ideo si quo casu perierint,

1 Ex L. 5, § 1, *Praescr. Verb.;* C. G. 1582; It. 1447. DATUR: dare est *accipientis facere* (§ 14, *De actionib.*). Si quid autem detur creditori in solutionem debiti, emptio quidem et venditio revera est, sed *datio in solutum* dici solet.

2 LL. 15, 57, *h. t. (De Contrahen. emptione);* C. G. 1601; It. 1461. Ideoque nec evictio praestari debet, sed id solum quod interest, si venditor decepit emptorem (Cit. L. 57).

3 C. G. 1599; It. 1459. Contra L. 28, *h. t.* Sed valet inter mercatores (Tropl., *h. t.* 232): nempe, venditor eam emere necesse habet, alias tenetur damni (C. *Comm.* It. A. 95).

4 L. 47, *De A. E. V. (Actionib. Empti, et venditi). Cogitur implere;* ergo si, dominus factus, alii eam vendit, is potior erit. Et patet ex C. It. 1459, § 1; Tropl., *Vente* 236, contra putat, sed nullo jure.

5 LL. 4, 6, § 1. *Pro Empt.*

6 L. 8, pr. *h. t.* Immo et frumenta quae in herbis sunt (L. 78, § ult. *Eod.* Ex C. It. 1459 etc. junct. A. 1446. C. Neap.).

7 LL. 1, 7 *De heredit. vend.* C. G. 1600, It. 954, 1460).

8 Ex L. 8, pr. *h. t.* Lugo 26, 15.

venditio, quasi *res* defuerit, nec intelligitur (9). At si non appareat quid actum sit, alea non presumitur (10).

449. Deinde nulla venditio sine pretio esse potest (11); proinde si quid venierit nullo pretio statuto, vel illusorio, magis donatio erit (12). Pretium autem esse debet, eminens, certum, justum. *Eminens*, idest in pecunia numerata; si res pro re detur, permutatio est (13). *Certum*, ut puta *centum aureis* (14): potest quidem ita res vendi, *quanti ille aestimaverit*, dummodo et is certus sit (15), et aestimet (16). *Justum;* ceterum injusto pretio statuto, venditio rata est, quamvis illicita: immo nec illicita, si partes sibi sponte remiserint quanti res minoris, aut pluris valet (17). Res autem, quae vendendae circumferuntur, ex S. Alphonso, emi possunt quocumque pretio, dummodo fraudes absint (18); quod mihi perdifficile est, nisi aleae aliquid subsit.

450. Emptio et venditio aequitatem summam desiderat: ideo si quid rei morbi vitiique sit, venditor certiorem facere debet emptorem. Morbi, vitiique occulti, inquam (19), nisi forte emptorem non lateat (20): et gravis (21), idest ejusmodi, quod rem suo usui non aptam facit (22): et non utcumque ea pronunciare debet sed

9 Faber, *Ad Cod.* Lib. IV, Tit. 41, Def. 26.

10 Zach., 351, 17.

11 L. 2, § 1, *h. t.* Utputa si dictum sit: *Erit tibi fundus emptus tanti quanti ab auctore meo emptus fuit;* et non emptus, sed donatus postea invenitur (L. 37, *h. t.*).

12 Ex L. 3, C. *h. t. Illusorium* intelligitur, si aut modicissimum sit, *dicis causa* positum (Ex L. 49, *Locat.*); aut aequum, sed non exigendum (L. 36, *h. t.*).

13 L. 1, *h. t.* V. L. 38, *Eod.*

14 § 1, *h. t.* (*De Empt. et vendit.*). Itaque si additum fuerit, et *quanti* MAJORIS, vel *quanti* MINORIS *postea aestimabitur*, nihil erit actum (Ex LL. 2, 28 *Locat.*). Secus si dictum fuit, *quanti auctor meus emit* (L. 7, § 1, *h. t.*), *quanti pretii in arca habeo* (Cit. L. 7, § 1): nam magis *ignotum* est pretium (Ex § 6, *De V. O.*); vel, jure nostro, *quanti res* (mobilis) *eo die in foro venierit* (C. It. 1454).

15 Voet, 18, 1, 23. Itaque nihil erit actum, si relictus fuerit definiendum ab emptore, vel venditore (LL. 7, 35, § 1, ff. L. 13. C. *h. t.*), vel ab utroque (Voet, l. c.): nisi commercialis venditio sit V. C. *Comm.* AA. 38, 69).

16 § 1, *h. t.* C. G. 1592, It. 1454, § 1. Et *cum* aestimaverit, *tunc* valere incipit (§ 4, et L. 41, *h. t.* Tropl., 160).

17 L. 38, *h. t.* Ex C. G. 853, It. 1010.

18 S. Alph., III, 808. H. A. X, 175. Nempe, ex L. 2, C. *De rescind. vendit.* Sed, pace S. Doctoris, haec lex nihil habet hujusmodi.

19 L. 1, *De Aedil. edicto.* C. G. 1625, It. 1481. V. Reginald. 25, 335, ubi late. Immo et manifesti, si emptor illud non animadvertit (Laym., *De Pact.* XVII, 14. Lugo, 26, 130. Salm. 14, 2, 176): sed ex caritate, nam justitia unum exigit, *aequalitatem;* (Less., II, 21, 23); nisi vitium in substantiam recidat.

20 L. 48, *De A. E. V.*

21 D. Tho., 2, 2, 77, 2.

22 L. 5, *De Aedil. Edict.* Ut puta si fundus pestilens sit, si in eo mala

palam, recte (23). Item si rei venditae inhaereant servitutes non apparentes (24), si pignori sit obligata (25) vel resolubile venditoris dominium sit (26). Nec excusatur, quod rem minoris, et suo pretio vendit (27), vel quod ipse haec vitia ignoravit (28). Levia impune reticentur (29); dum ne emptor in pretio decipiatur (30). Et ex diverso si venditor, propria ignorantia deceptus, circa rem erret quam vendit, emptor certiorem eum facere debet, aut rem emere pretio saltem infimo (31).

451. Omnes autem emere, vendere possunt qui non prohibentur nominatim in jure. Prohibentur autem I. debitores ea bona sua immobilia distrahere, quae a creditoribus proscribi coepta sunt, post mandatum de solvendo *(precepto)* transcriptum; nempe quatenus creditorum intersit (32): II. qui foro cesserunt (33). Emere autem,

herba nascitur (L. *Sed addes*, 19, § 1. *Locati*), si bos cornu petat, si equus facile turbetur, et semet ipse eripiat (LL. 43, 49 *Eod.*).

23 L. 1, § 1, *Eod.* Et dolus in eo est, *qui fallendi causa obscure loquitur, et qui insidiose et obscure dissimulat* (L. 43, § ult. *Eod.*): ut puta, si vendens equum calcitrosum, dicat emptori: *Vendo tibi hunc equum, varicosum, luxatum, calcitrosum, coecum*, etc. (Lugo, 26, 133). Ceterum quae venditores de *bonitate* rei venditae affirmant, exigenda sunt, *modice ex bono et aequo;* nullatenus vero ea quae *ad nudam laudem* ejus pertinent; nisi aut se praestituros promiserint (LL. 18, 19, *De Aedil. Edic.*), aut dixerint decipiendi emptoris causa (L. 38, *De Dolo*).

24 C. G. 1638. It. 1494. Jure communi, si venditor sciens servitutes celaverit, praestare debet quanti minoris emisset emptor (L. 61, *De Aedil. Ed.*): nisi forte in venditione dixerit, *fundum nulli servire.* Ex L. 59, *h. t.* et cit. L. 40).

25 L. 27, C. *De Evict.* Licet ab alio, quam a venditore, obligata fuerit (Durant., IX, 260. Tropl., 427).

26 Ex L. ult. § ult. C. *Comm. De Legat.* V. c., quam emerat sub pacto revenditionis.

27 Lugo, 26, 187.

28 S. Alph., III, 769. v. *Sed dubitatur. Neque enim interest emptoris cur fallatur, ignorantia venditoris, an calliditate* (L. 1, § 2. *De Aedil. Edicto*).

29 L. 1, § *Proinde, De Aedil. Edict.* Lugo, 26, 134.

30 D. Tho., Quodl. 2, Art. 10. Ut puta, si quis vestimenta interpolata pro novis vendiderit, aut vinum quod coepit acescere (LL. 9, 45, *h. t.*); quamvis probe sciret emptorem, his cognitis, recessurum (Sot., Moli., Laym., *De Pact.* XVII, 15): dum ne emptor de his sibi caverit; ut puta si dixerit - *nolo vinum, si non est vetus* (S. Alph., III, 823).

31 Moli., D. 353. Less., 21, 84. Lugo, 26, 136. Ut puta, si tabulam Raphaelis, nullius nominis auctoris esse putet; aut animal gravi morbo, aut vitio laborare, quod revera leve est. Dixi *propria ignorantia;* non enim tenetur eum admonere, si quae dos occulta rei insit, quae communem aestimationem non auget quamdiu latet; velut herbis (quas muliercula vendit) virtus occulta, aut praedio fodinae. Moli., Tr. II, 56. Less., II, V, 60. Lugo, VI, 126, 128. Regin., 25, 340.

32 C. It. 2085. Gall., 686.

33 Tropl., *h. t.* 176 in fi. Immo alienata ab eis decem superioribus diebus rescindi possunt (C. *Comm.* G. 444, It. 555).

vel sub hasta, prohibentur III. ex officio quod exercent 1° qui bona Universitatum, vel cujusvis publici Instituti administrant; quique in officio, ministerio, munere publico, bonis distrahendis auctoritatem praestant, vel intersunt (34); 2° tutores, protutores, curatores (35), parentes (36); ac demum 3° procuratores, quibus quis aliquid commisit distrahere (37) suo nomine (38). IV. Ad haec qui officii causa in foro agunt, ceu magistratus, scribae, advocati, procuratores, immo et notarii, redimere prohibentur lites et jura litigiosa, quorum notio ad eos judices pertinet, quibus vel ipsi addicti sunt, vel in quorum territorio ipsi munus suum obeunt (39). Emptiones et redemptiones hujusmodi nullius momenti sunt (40), licet per interpositas personas fiant (41).

ART. II. *Quid praestet emptio et venditio.*

452. Emptio et venditio perfecta est statim ac de re et pretio (certis inquam) inter venditorem et emptorem convenerit (1). Pro-

34 L. 46, *h. t.*, C. It. 1457. V. C. G. 1596.

35 C. It. 1457. V. Tropl., 187.

36 C. It. 1457, §§ 1, 2.

37 C. It. 1457, § 3. G. 1596, § 2. *Procuratores*, ait cit. A. 1457, et L. 34 in fl. *h. t.* Procuratorem vero jus nostrum a mandatario distinguit: et eum accipit qui *ad lites* datur. Ergo mandatarius, eoque magis is qui solius administratoris mandato defungitur, hac appellatione, si quid opinor, non continetur.

38 Zach., 251, 6. Ergo Procurator ejus, qui bona sui debitoris proscribit, non prohibetur haec emere (Duverg., 3, 189). Amplius: nemo aliquid vendere, aut emere jussus, mandatum suscipiendo renunciat, regulariter, ei juri, quod sine eo mandato sibi competeret. Ideo nec is, qui aliquam rem vendendam accepit, prohibetur sibi eam emere quanti alius vendi potuit; ut postea alio loco, vel alio tempore carius vendat (Lugo, 26, 150; S. Alph. III, 825). Nec, ex diverso, is cui mandatum est aliquid emere (si forte minoris veneat) illud sibi comparare prohibetur; et postea ei, qui mandavit, carius vendere: dummodo nec aliud ei minoris emere possit, nec ipse in causa fuerit, ne quod ipse sibi emit, alius mandanti, emeret (Lugo, 151. S. Alph., l. c. IV).

39 C. G. 1597, It. 1458. Jus commune latius patet (V. L. un. C. *De Contractibus Judicum*. L. 8, *Ad L. Jul. De repet.*). *Lites, et litigiosa:* ergo huc non pertinet C. G. 1700, It. 1546 *Communissima* J. C.

40 L. 46, *h. t.* C. G. 1596, 1597. It. 1457, 1458. V. C. Au. 879, § 3. Sanch., M. VI, 38, 25.

41 Tropl., 202. Et de his quae 1° loco recensuimus definiti juris est (Citt. AA. 1596, 1457). Ceterum heic (V. § 342, 2), nulla persona interposita juris praesumptione intelligitur (Tropl., 193). Ad haec, ex jure Gall., A. 1595, emptio et venditio vetita est inter conjuges, paucis speciebus exceptis.

1 Pr. *Inst.* et L. ult. C. *h. t.* (*De Contr. Empt.*). Quid si promissio dumtaxat intercesserit de *certa re* pro *certo pretio* tradenda? An haec emptionis et venditionis instar sit, et dominium rei venditae, atque ideo et periculum in stipulatorem transferat?

inde ex eo tempore omne rei venditae periculum, omne incommodum, atque ideo omne commodum (2), et, ex NN. LL., dominium quoque in emptorem transit, licet res nondum tradita sit, pretium nondum sit persolutum (3). Videamus igitur quaenam venditorem emptori, et contra quaenam emptorem venditori praestare oporteat.

453. Itaque venditor rem tradere, et traditae evictionem praestare debet. REM TRADERE (4): nempe 1° totam, 2° cum suis accessionibus, 3° qualis erat tunc cum eam vendidit. *Totam*: alias in potestate emptoris erit ab emptione discedere (5); praeterquam in venditione praediorum, de qua postea. *Cum suis accessionibus:* ex hoc capite necesse habet tradere 1° quaecumque rei venditae partem constituunt (6): et, praedio vendito, 2° ea quoque, quae, ex destinatione patrisfamilias, immobilium loco sunt (7); atque ideo, ex NN. LL. (§ 103, 4), etiam fundi instrumenta (8), 3° demum qualis erat

Affirmant quidam (nam alii negant) ex Gallicis J. C.; et, ex Nostris, Mazzo., V, 223. Et *illi* quidem recte forsitan, ex Art. C. G. 1588, at *is* quo jure? Quem autem praeterit aliud esse rem promittere, aliud eam dare?

2 § 3, *Eod.* LL. 7, 8, ff. L. 1, C. *De peric. et Comm. R. V. (Rei Venditae).* Atque ideo accessiones, et fructus (LL. 13, 16, C. *De A. E. V.* Less. II, 21, 109. S. Alph., III, 798).

3 C. G. 1583, It. 1448. *Licet*, etc. *contr.* L. 41, *De A. R. D.* L. 19, *h. t.* V. C. Au. 1053). Quid, si res aestimata alicui vendenda detur ea lege, ut vel aestimatio, vel res ipsa restituatur (*contractus aestimatorius* L. 1, *De aestimatoria.* Voet, 19, 3, 1), hujus rei periculum ad quem pertinet? Utique ad accipientem, si is dantem rogaverit (L. 18, § 1, *Praescr. verb.*), ut puta si, pecuniam mutuam roganti, lancem vendendam dederit (L. 34, § *His. Mandati*): secus ad dantem pertinet (Cit. § 1, L. 11, *De reb. credit.*).

4 L. 1, *De A. E. V.* C. G. 1602, It. 1462. Atque ideo *vacuam possessionem* tradere debet (L. 2, *Eod.*).

5 LL. 2, 6, pr. *De A. E. V.* Ex C. G. 1616, It. 1472. Ut puta, si vas vendideris, et minorem quam dixeris mensuram capiat (Cit. L. 6, § *Si vas*).

6 L. 39, *De A. E. V.* C. G. 1615, It. 1471. Ut puta, vendita *navi*, gubernacula, malus, antennae (L. 44, *De eviction.*), et, nostris moribus, scapha (Voet, 19, 1, 8. Tropl., 323, 4°): *praedio rustico* vendito, fructus pendentes, licet maturi (L. 14, § 4, ff. L. 16. C. *De A. E. V.* S. Alph., III, 798); nisi palam appareat in aestimatione fundi comprehensos haud fuisse: vendito *praedio urbano*, horti aedibus appliciti (L. 198, *De V. S.*), et stabula, si quae sint in continentibus aedificiis (L. 4, § 1, *In quib. cau. pign.*); et si in eo puteus est, putealia, funes, labra, salientes, fistulae, canales (LL. 15, 16, *De A. E. V.*).

7 L. 14, *De R. V.* V. § 103, 4. E. c., stramenta, et sterquilinium, quod stercorandi agri causa comparatum est (L. 18, § 1, *De A. E. V.*). Et quae exempta sunt ut reponantur, ceu tegulae domus, pali vinearum, etc.; non item si parata sint ut imponantur; nec quae ad tempus dumtaxat posita fuerant (cit. L. 18, cf. cit. § 103, 4, pr.).

8 C. G. 524, 525, 615; It. 413, 414, 1471; Tropl., 322. Est autem fundi instrumentum - *apparatus rerum diutius mansurarum, sine quibus exerceri possessio nequiret* (L. 12 pr. *De fun. instr. leg.*): ut ecce, agro vendito, frumentum serendi causa sepositum; et quaecumque fructus quaerendi, cogendi, conservandi causa parata sunt;

tunc cum vendita fuit (9), quamobrem si deterior sit facta culpa venditoris, is damnum praestat (10). Deinde EVICTIONEM PRAESTARE debet; seu res forte non sua fuerit, seu hypotecae, vel servituti obnoxia sit, seu quo vitio gravi et occulto laboret: verum de his satis supra.

154. Emptor debet pretium offerre (11); et, quoad solverit, usuras praestare debet (12), si vel rem fructuosam emit, vel id convenerit, vel sit in mora solvendi (13). Nihilominus, ante pretium solutum, dominii quaestione, immo et probabili dubitatione mota, item si a creditoribus hypotecariis molestias, nec immerito, sibi metuit, emptor non cogitur pretium solvere quamdiu venditor ei non caverit; nisi aliud pactis conventis comprehensum sit (14). Amplius, si rem mobilem emit, transportare eam debet.

155. Porro res, nisi aliud convenerit, statim tradenda est; nempe eo loco, ubi est tunc cum contrahitur (15). Eoque loco pretium quoque persolvendum est, eoque tempore quo res traditur (16). Re autem mobili vendita, si emptor solvendi moram fecerit, in potestate venditoris est, siquidem res nondum tradita fuit, illico ab emptione discedere; sin jam fuit tradita, rem *condicere* (rivendicare)

ut puta boves domiti, pecora stercorandi causa parata, aratra, ligones, surculi, falces messoriae, falces foenariae, dolia (licet defossa non sint) cuppae (L. 8, *Eod.*): vasa vinaria, torcularia; non item arbores coesae, vel dejectae, nec quae jam e fundo eruta sunt, ut creta, lapides etc. (L. 18, § 1, *De A. E. V.*). *Domo* vendita, quae ad tutelam (non quae ad ornamentum) domus pertinent venditione continentur, v. c., claves, clanstra, scalae quae ad laennaria admoventur (LL. 15, 12, § 16, *De instr. fun.*). *Taberna lanionis* vendita, mensae, pondera, cultri, dolabrae, etc. (L. 18, *Eod.*).

9 C. G. 1614; It. 1470. Itaque, lacu vendito, *et circa eum pedes decem*, proximi decem pedes ab aqua debentur, qualis tunc erat, sive postea creverit aqua (L. 69, *h. t.*), sive decreverit.

10 L. 2, C. *De A. E. V.* V. § 126; *Culpa*, nempe, in foro conscientiae, theologica.

11 LL. 11, 13, § 8, *De A. E. V.* C. G. 1650; It. 1508. Nisi aliud convenerit, alias emptor non cogitur rem tradere (C. G. 1612; It. 1469).

12 L. 15. § *Ex Vendito*, 21, *Eod.*; L. 65, *De R. V.*; C. G. 1652; It. 1509. Quod Nostri non admittunt (Less., II, 21, 108), nisi id inter partes convenerit (S. Alph., III, 798, v. *Diximus*); sed conventionem hanc tacite inesse tenendum est, quia contra naturalem aequitatem esse videtur, emptorem et rem et pretium habere. Quaesitum est, an liceat fundum vendere ea lege, ut emptor pretium *deponat;* et venditi fructus venditori dependat quoad is alium fundum emendum invenerit; affirmat Moli., DD. 320, 368; negant Less. l. c. et, re denique vera, Lugo, 25, 144. Ego Molinae assentior; damno enim venditor cavet, non studet lucro: et quidni cavere possit?

13 C. G. 1652; It. 1509.

14 L. 14, § 1, *De Per. et Comm. R. V.*; C. G. 1653, 1510.

15 Ex L. 13, *De R. V.*: C. G. 1609; It. 1468. V. § 317.

16 C. G. 1651; It. 1508.

quamdiu penes emptorem est. Nisi forte dilatio ad solvendum emptori concessa fuerit; tunc enim solvendum est ubi emptor domicilium fovet (17), nec si is in mora solvendi fuerit, *condictio* competit (18). Si quae autem impensae his praestandis necessariae sint, illae quae fiunt traditionis causa, velut in numerando, appehendendo, mensurando, etc., ad venditorem; quae exportationis causa fiunt, ut puta consarcinando, ad emptorem pertinent (19). Et ad eum illae quoque pertinent, quae necessariae sunt instrumento emptionis et venditionis conficiendo, et (impositis forte praedio) hypotecis luendis, si eas non ignoravit (20).

456. Ad extremum admonendi sumus, ambiguitates in emptionibus et venditionibus jure nostro contra eum esse, ut alias, qui potuit, re integra, apertius dicere; idest ejus in cujus potestate erat (seu venditoris, seu emptoris), legem apertius conscribere (21). Venditoris: itaque, si, v. c., in venditione fundi venditor exceperit lapidicinas *ubicumque essent*, illae tantum exceptae intelligendae sunt, quae tunc extant, non quae postea repertae fuerint (22); emptoris: quamobrem, si dictum sit, accedere bucephalum equum, et duo bucephali sint, et de alio venditor de alio emptor senserit, is debebitur quem venditor intellexit (23).

Art. III. *De venditione distrahenda.*

457. Emptio et venditio contrahitur re, pretio, consensu; et ex omnibus his distrahendae ejus causa oriri potest. Et I^m^, ut a facilioribus ordiamur, resolvitur *ex consensu*: non quidem mutuo, nam haec nova venditio foret (§ 418, 4); sed 1° si res venierit cum pacto revenditionis, de quo postea; vel 2° ea lege (*pactum commissorium*) expressa vel tacita, ut, pretio suo tempore non soluto, vel re non tradita, aut accepta (vel quavis alia conditione haud impleta), res fieret inempta. Porro ex commissoria expressa venditio resolvitur ipso jure (1); ex tacita officio judicis (2). Nihilominus venditio rerum mobilium resolvitur ipso jure si emptor die tradi-

17 C. It. 1512, 1513.

18 Toull., VII, 92.

19 C. G. 1608; It. 1462. Nisi aliud mos regionis ferat (Tropl., 288).

20 Ex L. 5, C. *De Evict.*; C. G. 1593. V. A. 2183; C. It. 1455. V. 2040; Tropl., 164.

21 Ex L. 21, *h. t.*; L, 40, *De Pact.*; Voet, 18, 1, 27. Secus ex C. G. 1602, quo contra venditorem interpretantur.

22 L. 77, *h. t.*

23 L. 34 pr. *h. t.*

1 L. 1, § 1, *De Leg. Comm.*; C. It. 1511, 1165. V. C. G. 1656. V. § 418, 3.

2 C. G. 1654; It. 1511. V. Cit. § 418, 2.

tionis definita non venerit (3), aut sine pretio venerit (4); et si venditor eam jam tradiderit, pretio suo tempore non soluto, vindicare eam poterit (5).

458. Dein II. *ex re* emptio et venditio rescinditur si res aut vitiosa reperta, aut non tota tradita fuerit. 1° Si *vitiosa*: sed emptor agere potest vel redhibitoria, vel aestimatoria (6); utra maluerit (7). Verum si plures res venierint, et redhibitoria experiri velit, si manifestum sit, nonnisi omnes vel *ipsum* empturum, vel *alium* venditurum fuisse, omnes redhibere *illinc* potest, *hinc* debet (8). Porro redhibitoria experiendum est, si venierint animalia, intra dies 40; sin res mobiles, intra 90; sin immobiles, infra annum a traditione computandum (9). 2° Aut *non tota* tradita sit: tota ea inquam quae in emptione et venditione comprehensa fuit. Sed in re soli, *si* id factum sit quia pars ejus jam interierat, aut evicta fuit, tunc demum tibi fas erit ab emptione discedere, si talis, vel tanta ea sit, ut scienis empturus non fuisses (10). *Sin* quia erratum est in mensura

3 C. G. 1657; It. 1512.

4 C. It. 1512. Ex C. G. l. c. Quod et in venditionibus commercialibus valere putat, et rectius, Tropl., 680. Sed penes nos prius necesse est ante eam diem rem, vel pretium offerre (C. *Comm.* 97).

5 Ex C. G. 1654; Tropl., 645. Quod C. It. 1512, expresse cautum est: nempe intra 15 dies a traditione computandos, et modo adhuc penes emptorem sit, et nec mutata, nec locatori ignoranti pignori obligata fuerit (Cit. A.).

6 LL. 60, 61, *De Aedil. Edict.*; C. G. 1644; It. 1501. Nempe si vitium sit ejusmodi de quo admonere debitorem oportuit. D. Tot. tit. *De Aedil. Edicto*; C. G. 1641 etc.; It. 1498. Verum, quoad animalia, redhibitionem recipiunt ea solum vitia quae legibus, aut moribus definita sunt (C. It. 1506; Tropl., 550); cessat in venditionibus quae fiunt officio judicis (C. It. 1506; G. 1649), licet voluntarius (Tropl., 583). Porro *redhibere* est facere, ut *rursus habeat* venditor id, quod habuerat. Aestimatoria hic est actio quanti *minoris* (L. 25, *De Except. rei judic.*).

7 Cit. L. 25. Et ex NN. LL. etiam quoad servitudes si his cognitis non emisset (C. G. 1638; It. 1494). Sed si plures sint emptores, vel plures heredes unius emptoris, non licet aliis redhibitoria agere, aliis aestimatoria, sed convenire debent, utra uti malint (L. 31, § *Si plures De Aedil. Ed.*).

8 L. 35, *De Aedil. Edict.* Sive uno pretio venierint, sive pretio in singulos constituto (L. 34. *Eod.*).

9 C. It. 1478, 1505. V. G. 1648; Au. 933. Quid si, actione nondum instituta, res perierit citra culpam emptoris? Et siquidem casu, vel culpa venditoris, aestimatoria manet, et nemo dubitat. Item si vitio ipsius rei, ex L. 47, *De Aedil. Edict.* Secus ex jure Gall. 1641; quem Gallici J. C. acriter carpunt: et recte, nam ab aequitate remotissimum est. Utrum et nostro, ceu retur Mazzoni, IV, 250? Non puto, nam id solum cavet, rem emptori *perire*: quod verum est, quippe dominus.

10 C. G. 1601, 1636; It. 1461, 1492; L. 49, § 1, *De Minorib.* Ex L. 58, *De C. E.* Ex C. G. 1636; It. 1492; Tropl., 252. Item arboribus vento dejectis, vel igne absumptis, si contemplatione illarum arborum (velut cliveti) fundus comparabatur (Cit. L. 58).

ejus designanda (hoc locum habere non potest cum res aversione - *ad corpus* - veneunt), venditori quidem nunquam licet a venditione discedere, emptori licet; si modus ultra vicesimam partem amplior, non item si *minor* inveniatur; sive res uno pretio venierit, sive pretio in singulas mensuras constituto (11). Quando autem ab emptione non disceditur, pretium augendum, vel minuendum erit, pro quantitatis modo; nempe si res venierit pretio statuto in singulas mensuras, semper (12); si uno pretio venierit, quoties mensura major, vel (contra) minor vicesima parte invenitur. Sed actiones hujusmodi anno finiuntur (13).

459. Demum III. *ex pretio,* exceptis venditionibus aleatoriis; sed aliter in foro externo, aliter in interno. In externo rescissio soli venditori competit, et in sola venditione rei immobilis, et si eam vendidit citra dimidium justi pretii (14): eique competit, etsi rem sciens vendiderit, et majori pretio renunciaverit (15). Sed in potestate emptoris est, vel recedere, vel supplere quanti ea majoris valet (16). Haec rescissio biennio finitur (17). In foro conscientiae,

11 C. G. 1617, 1618; It. 1473. 1476. At cur, si *minor,* non licet ei ab emptione discedere, prout cum major? prout cum interiit (12)? Nempe *illic,* quia qui plus emere potest, potest et minus, non contra: *hic,* quia pars quae interiit fundum minuit, quem emere constituerat; modus, qui forte deficit, non item (Cf. Tropl., 330). Ceterum si duo fundi venierint uno *pretio,* et in uno aliquid desit, in altero exsuperet, fiet compensatio (L. 43, *De A. E. V.;* C. G. 1623; It. 1479), pro modo valoris utriusque (L. 1, *De Evict.*). *Uno pretio:* nam pretio in singula praedia constituto, multiplex venditio intelligitur; ideoque emptor poterit alterum retinere, alterum relinquere (Ex cit. L., et AA.).

12 L. 4, § 2, *De A. E. V.;* L. 40, § *Qui agrum, h. t.*

13 C. G. 1619; It. 1475, 1478.

14 L. 2, C. *De Rescind. vendit.;* C. 3, *De empt. et vendit.;* C. G. 1674; It. 1529; Au. 1060. Licet pretium a peritis definitum fuerit (C. Au. 934; Durant., XVI, 116; Mazzo., V, 263. Contra Tropl., 158, aliosque).

15 Citt. AA. 1674, 1529. Contra Au. 935. Scilicet, *praesumitur* vendidisse necessitate coactus. Nisi forte post perfectam venditionem renunciaverit (Tropl., 798).

16 C. G. 1681; It. 1534, Au. 934.

17 C. G. 1576; It. 1531. A die, non pactae (ut Gallici J. C.), sed scriptis confectae (Ex C. It. 1314, 1) venditionis computando: tametsi res venierit cum lege retractus; vel ei qui rem vendidit successerit minor, vel interdictus (Citt. AA. 1576, 1531). Quid si minor vel interdictus ipsimet praedium vendiderint? Et siquidem auctore tutore, et ceteris paribus, biennium emptori procedit (C. G. 1314; It. 1304): secus quoad venditor pervenerit ad majorem aetatem non procedere, licet intelligere ex citt. AA. 1676, 1531. Sed utrum, uti jure Gall. 1305 decennio, ita jure nostro quinquennio, ex Art. 1300, a majore aetate computando, finiatur? Ego hoc magis puto (Contra Mazzo., IV, 264); nec obstare puto Art. 1308, quippe generaliter loquitur. Scilicet minor penes nos restituitur non tamquam laesus, sed tamquam minor (Art. 1303): atqui perabsurdum foret, eum qui in minori aetate rem vendidit, majorem

quia nemo locuples fieri debet cum aliena jactura, utrique competit, sive res soli venierit, sive mobilis; sive ultra pretium supremum vendita sit, sive citra infimum empta. Sed quod ad pretium intererit, si quid opinor, utrum quis vendiderit, emerit sponte - an invitus - an ignorans: si *sponte*, donatio est, sin *invitus* est furtum, atque ideo illic nulla est repetitio, hic est perpetua: sin *ignorans*, ei qui est in bona fide reor biennii usucapionem prodesse, seu emptori, seu venditori (18); ei qui est in mala non item.

CAPUT II.

DE QUIBUSDAM VENDITIONIBUS SPECIATIM.

460. A regulis superius recensitis nonnihil recedunt quaedam emptiones et venditiones vel 1° ob pacta inter emptorem et venditorem conventa; vel 2° ex natura rei quae venit; vel 3° demum ex modo quo emptio et venditio celebratur. De singulis obiter.

ART. I. *De retractu conventionali, et de venditionibus; Datis arris; Ad pondus, numerum, vel mensuram; Ad degustationem.*

461. Retractus conventionalis, vulgo venditio cum pacto retrovendendi, habetur cum res distrahitur ea lege, ut reddito, statuto tempore, eodem pretio restituatur (1). *Ea lege;* nam si haec ex intervallo fuerit apposita magis nova venditio paciscitur, et personale pactum est, non reale (2): *eodem pretio;* etenim, si alio redimenda erit, foenus aut est, aut praesumitur (3): *statuto tempore;* sed ex NN. LL.

factum, post biennium, non laesum restitui posse, laesum non posse. Nisi forte agat solo *Laesionis nomine.*

18 De emptore in jure cautum est nominatim, restitutionem adversus eum non competere, si venditor laesus fuit ultra dimidium justi pretii; ergo nec si *citra*, quia vix non absurdum foret, pro minori summa jus (repetitionis) manere, quod pro majori extinctum est. *Seu*, etc., nempe quia par esse debet conditio utriusque.

Haec, si vendita sit res immobilis; quid si mobilis? Quaestio salebrosa, quia hic certo et directo jure deficimur. Existimo repetitionem jure nostro biennii (ex C. It. 708, 709, 2146), Gallico triennii (Art. 2279); aut saltem quinquennii (seu decennii), perinde ac per errorem facta (C. It. 1300; G. 1304), praescriptione finiri. Verum quam recte haec dixerim in re prope intacta, viderint sapientes.

1 Ex LL. 2, 7, C. *De Pact. inter empt.*; C. G. 1659; It. 1515.

2 Cf. Durant., XVI, 390; Zachar., 357, 3.

3 L. 3, C. *Plus valer. quod agit.* Ceterum pactum hujusmodi nihil a natura hujus venditionis alienum habet (Tropl., 695; Zachar., 357, 5); nec a bonis moribus, si convenerit, ut res

hoc non potest quinquennium excedere (4), quod omnibus currit, nuptis quoque, minoribus, interdictis (5). Res quae sic veneunt minoris emi possunt (6). Earum autem dominium in emptorem quidem protinus transit (7), sed revocabile; ideo is illis uti debet more boni patrisfamilias (8): sed non prohibetur alteri vendere, dummodo *retractus* emptorem admoneat. Retractus autem divisionem non recipit, altero invito (9); quamobrem si plures venditores fuerint, et unus tantum redimere velit, convenire debent ut totum redimant (10); sin plures emptores, quisque cogi potest suam partem restituere (11). Sed retrahi nequit, nisi restituto prius pretio, et contractus expensis, et quidquid praeterea emptor in rem impendit necessarie, vel utiliter (12); nempe quasi b. f. possessori. Retractu sequuto, non novam venditionem contrahi, sed priorem conditione resolvi, verius est (13); ideo si quid medio tempore commodi vel incommodi rei accessit ad retrahentem pertinet (14); si quae servitus imposita, vel hypoteca (15), si emptor rem alienavit, omnia (16) evanescunt. Sed fructus, quos emptor medio tempore percepit, non restituit, quippe jure dominii suos fecit: nihilominus fructus ejus anni quo res venit, et ejus quo retrahitur, dividi pro rata temporis aequum est (17).

tanti retrahatur, quanti tunc erit (S. Alph., III, 812). Porro merces vendere ea lege expressa vel tacita ut revendantur minori pecunia ei qui vendidit, hoc hispane *mohatra*, italice *scrocco* dici solet, et illicitum est (Innoc., XI, 40).

4 C. G. 1660; It. 1516. Quid igitur si convenerit, ut intra decennium, vel biennium, vel simpliciter ut redimi possit? Et in priori (C. G. 1660; It. 1516) et posteriori (Tropl., II, 711) casu, adhuc quinquennio; in secundo eo biennio finitur; nec jure nostro (Art. 1517. V. C. G. 1661), prorogari permittitur (V. C. Au. 1070). Porro haec omnia publicae utilitatis causa constituta sunt, ideo et conscientiam obstringunt.

5 C. G. 1663; It. 1519.

6 Lugo, 26, 189; S. Alph., III, 807. *Minoris.* Nempe ubi *quandocumque* retrahi possunt, triente; alias arbitrio boni viri.

7 L. 7, *De Pact. inter empt.* Atque ideo licitas esse venditiones hujusmodi amplius dubitare non licet (V. Lugo, XXVI, 184, 199); dum ne pacto foenus illicitum lateat (Ex L. 3, C. *Plus val. quod agit.*).

8 Ex LL. 61, 62, *De Leg.* 1.

9 C. G. 1220; It. 1204.

10 C. It. 1523, 1524; G. 1668, 1669.

11 C. It. 1527; G. 1672.

12 C. It. 1528; G. 1673. *Utiliter;* sed V. § 243.

13 Poth., 412; Tropl., 693. Ex L. 7, *De Pact. inter empt.*, etc. juncta L. 1, *De in diem addi.* Dixi *retractu*, ideoque 1° *ex pacto* in venditione adjecto non ex intervallo (Tiraquell., *De Retract. Convent.* § 1, Glo. 2); et 2° nondum elapso tempore statuto (Ex C. G. 1660; It. 1516) utrobique enim nova emptio et venditio intelligitur.

14 V. Tiraq., § 1; Gl., 1, n. 6, etc. V. § 309, 20.

15 C. G. 1673; It. 1528.

16 C. G. 1664; It. 1520.

17 Zachar., 357, 14. V. Durant., XVI, 424; Tropl., 770. Contra L. 8, § *Silva, De C. E.* Quid enim, v. c., si vineam statim a vindemia emptam, pridie vin-

462. Res mobiles, praesertim merces, aliter et aliter venire solent. Interdum tota res venditur *aversione (ad corpus)*, uno pretio: interdum rei pars ad pondus, vel numerum, vel mensuram; interdum tota quidem, sed pretio in singulas mensuras, etc. constituto. Prior venditio pura est, altera sub conditione (18) fieri intelligitur: ideo *illius* periculum statim ad emptorem transit (19); *hujus* penes venditorem remanet, quoad res adnumerata, appehensa, admensave fuerit (20). Utra vero sit *tertia* (ideoque utrius periculum), purane, quippe certam rem continet, et certum pretium (21), an conditionalis, ex tacita voluntate contrahentium (22), non satis convenit: sed forte hoc verius (23).

463. Demum quaedam res, uti oleum, vinum etc., emi vendi solent sub ea conditione ut prius degustentur (24). Intererit, utrum haec tacita sit, an expressa: si *primum*, ex NN. LL. nulla venditio est quoad emptor degustaverit; sin *alterum* subest, sub conditione suspensiva venditio (25); ideo *illic* emptor, etiam re non degustata, recedere potest (26); *hic* non potest, sed degustare eam debet: et si noluerit degustare, perinde erit, ac si degustaverit et probaverit (27). Quid si emptor degustet et improbet? Et si rem emit promercii causa, negocium recidit in arbitrium boni viri; sin ut ipse uteretur, impune facit, licet injuria (28). Ceterum degustationi tacite renunciat qui absenti scribit, ut rem sibi mittat; ideo sufficit bonam misisse (29).

demiae sequentis anni redimat venditor? Aut pridie vindemiae emptam postridie ejus redimat?

Rarum, sed non penitus insuetum est, ut pactum revenditionis adjiciatur in gratiam emptoris. Et hoc quoque licitum esse verius est; dummodo aliquanti pluris ematur, et revendatur aliquanti minoris (Molt. D. 377, 8; Less., II, 21, 118; S. Alph., III, 819).

18 L. 35, § *In iis h. t.*; C. G. 1585, 1586; It. 1450, 1451.

19 Cit. L. 35, § 5, ff. L. 5, C. *De Peric. et com. R. V.* Citt. AA.

20 L. 5, C. *Eod.* Citt. AA. Lugo, 26, 219. Scilicet, quamdiu *res* certa non est, venditio ne intelligi quidem potest.

21 Voet. 18, 6, 4; Lugo cit. n. 119; Zachar., § 348, 28.

22 Bart., Gotofred. in L. 10, *De Peric. et com. R. V.*; Faber, *Ad Cod.* IV, 28, 3; Tropl., 90.

23 Ex L. 35, § *Ergo etsi grex*, 6, *De C. E.*; LL. 5, 15, *De Peric. et comm. R. V.* et C. G. 1586; It. 1451.

24 L. 4, § 1, *Eod.* C. G. 1587; It. 1452, 1080. V. L. 1, *De Peric. et comm.*

25 Citt. AA. C. Au.

26 Zachar., 340, 10. Sed V. Tropl., n. 102. At venditor recedere nequit; (Zach. l. c.); nihil enim quod ad eum NN. LL. mutatum est: sed post modici temporis lapsum, denunciare debet emptori, ut vinum degustet intra certum diem (V. L. 4 in fi. *Eod.*).

27 V. § 309, 24; Zachar. l. c. n. 10, docet in eo casu a peritis viris degustandam esse.

28 Tropl., 99, 103, 112; Zach., 349; Duvergier, I, 20. Sed in foro interno, si facit injuria, injuriae et damni tenebitur.

29 Tropl., n. 103; Zach. l. c.

464. Quid si per emptorem stetit, quominus res fuerit suo tempore appehensa, admensa, degustata, uter deinceps periculum ejus praestet? Utique ipse si res tota venierit ad pondus, vel numerum, vel mensuram (30): sin ad degustationem venierit quidam putant adhuc emptoris (31), quidam venditoris periculum esse (32): et hoc videtur verius; mensura enim eo spectat, ut appareat quantum ematur; gustus, ut improbare liceat (33). Quid si, re nondum degustata, emptor obsignaverit vasa, vel dolia, utrum id factum credatur ne submitterentur? (34) an quasi jam perfecta fuerit venditio? (35) mihi, in dubio, primum videtur verius: nam alias quorsum pactum degustationis?

Art. II. *De venditione jurium, seu rerum incorporalium.*

465. Ratione rerum quae veneunt nonnihil a ceteris differunt venditiones jurium, seu rerum incorporalium; et in primis hereditatum, et nominum. Principio, cum mortui hereditas venditur, refert, utrum *aliqua hereditas* (idest hereditas certo sibi delata), an *incertum hereditatis* (si quid nempe juris venditori in ea hereditate competit), seu *spes hereditatis,* venierit: *illa* enim aleae aliquid habet, propter incertum aes defuncti alienum: *haec,* propter incertum jus venditoris, alea est. Principio igitur, sive illa sive hac vendita, emptori debetur *quidquid* in heredem transiit, fructus quoque, et nomina debitorum, si quos fructus ex ea. Sed, ex diverso, quasi extraneus perceperit, nomina extinxeris; neque plus, neque minus (1) rem alienavit, ideo si quid defunctus ei debuit, hoc repetit: contra si ipse ei debuit, restituet (2). At si res hereditarias deteriores sine dolo malo, aut meliores fecerit, tenebitur perinde ac is qui rem suam vendit: ideoque *illic* nihil restituit (3) *hic* nihil repetit (4): scilicet res venditur *uti nunc est* (5). Haec primum: deinde si hereditas veniit, venditor nomen et jus heredis dumtaxat praestare debet (6); sin spes hereditatis, ne hoc quidem: proinde hereditate evicta, in priori casu, si est aliqua hereditas hujus fiat aestimatio;

30 LL. 5, 17, *Eod. Tota.* V. § 458.
31 Struv., *Ad Pand.* XVII, 6, 101.
32 Voet, 17, 6, 3; Tropl., § 101.
33 Ex L. 34, § *Alia est. De C. E.*
34 L. 1, § 5, *Si dolium. De Peric. et comm. R. V.*
35 Castro, Tropl. 103.
1 L. 2, §§ 4, 11, 16, 17, *De H. V. (Hereditate vendita).* C. G. 1697; It. 1545.
2 Cit. L. 2, §§ *Illud. Sed etsi.*
3 Ex L. 3, *De H. V.;* Tropl., II, 964. Idem juris est si rem perdidit, consumpsit, etc. (Cit. L. 3).
4 Tropl. l. c.; Douverg., II, 324.
5 L. 2, § *Plerumque. Eodem.*
6 L. 13, *Eod.;* C. G. 1696; It. 1545. Nisi de substantia ejus affirmaverit (L. 15, *Eod.;* L. 1, C. *De Evict.;* Citt. AA.)

si nulla, pretium tantum restituet quod accepit (7): in posteriori nihil prorsus (8). Demum venditio hereditatis *laesionem*, regulariter, non recipit, praeterquam inter coheredes (9). Vendita hereditate, emptor, quod venditorem, *vicem heredis obtinet* (10).

466. Deinde nomina quoque debitorum emi vendique possunt (11). Et regulariter minoris emi possunt quam sunt, propter sumptus, pericula, et molestias exactionis. Immo, etsi incommoda haec absint, adhuc minoris emi posse verius puto, quia vulgo minoris quam pecunia numerata aestimantur (12); exceptis schedulis mensariis, quas vocant; dummodo inibi, et protinus exigi possint (13). Qui nomen vendit id tantum regulariter praestare debet in foro exteriori, ut sit nomen, et non ut debitor tunc solvendo etiam sit (14). Sed an hoc obtineat etiam in foro conscientiae; si emptor id ignoravit, nec alea veniit? Negat Lessius, quippe vitium est, quod prope in rei substantiam (§ 303, 32) recidit (15); et aequissimum puto, etenim *is nullam videtur actionem habere, cui propter inopiam debitoris inanis actio est* (16): ceterum non ausim, contra jus apertissimum, alicui hanc sententiam obtrudere. Dixi regulariter: nam et in id tenebitur si emptorem decepit (17), vel evictionem simpliciter promiserit; non enim intelligitur eam evictionem promisisse quae vi sua tacite inest (18).

7 L. 8. *De H. V.*

8 LL. 11, 12, 13, *Eod.*

9 C. G. 883; It. 1039. *Regulariter.* V. Tropl., 790.

10 L. 2, § *Cum quis. De H. V. Quasi heres* (L. 10, *Commun. praed.*). Quamobrem si, v. c., debitoris mei, vel ejus qui servitutem praedio meo debebat, hereditatem vendidero, nec creditum, nec servitus per confusionem (§ 303, 25) extinguitur (Citt. LL.); et creditoribus hereditariis *ego* satisfacere debeo (L. 28, *De donation.*). Dixi quoad venditorem: nam venditio, quasi res inter alios acta, tertiis non nocet (Ex cit. L. 28, L. 2, C. *De H. V.*).

11 C. G. 1692; It. 1542. Contra LL. 22, 23, 24, C. *Mandati*

12 S. Alph., III, 829.

13 S. Alph. H. A. X, 179.

14 L. 4, *De H. V.*; C. G. 1694; It. 1542. *Tunc;* nam si postea solvendo esse desiit, sibi imputet emptor (Ex L. 204, *De R. J.;* Tropl., 938, 941).

15 Less., 21, 81. Et Alexand. in L. 22, § *Si mulier*, 2, *Soluto matr.*

16 L. 6, *De Dolo malo.*

17 L. 74 in fi. *De Evict.* Ut puta si *bonum nomen* esse affirmaverit. Sed quid interest, utrum quis calliditate venditoris, an ignorantia decipiatur (L. 1, § *Causa. De aedilit. Edict.*) cum error pene in substantiam recidat? Et favet L. 23, § *Si mulier. Solut. matrim.*

18 § 307, 6. Quid si locupletem debitorem futurum esse *promiserit*? Haec promissio jure G. obligat quoad debitor solverit (Tropl., 349); Nostro toto anno, ex quo debitor cogi potuit ad solvendum; et in censu perpetuo, toto decennio (C. It. 1544). At vero si debitor idoneus non fuerit repertus, venditor evictionis nomine id tantum restituit, quod ab emptore accepit (C. G. 1694; It. 1543). Porro *nominis* venditio, quoad emptorem et venditorem, perfecta est simul ac de ea *ex jure* convenerint (C. It. 1538 ex G. 1689),

467. Quoad cetera jura, omnia regulariter emi vendique possunt, exceptis his, qui lege expresse emi vendique prohibentur (19): verum si litigiosa ea sint, debitori fas est illa *retrahere* ab emptore, restituto cum usuris pretio quod is erogavit (20). Verum hoc, quia coercet jura contrahentium, strictam interpretationem recipit; ideo cessat retractus, si jus litigiosum donatum (21), aut quasi accessorium venditum (22) sit. Amplius: lex eo spectat ut removeantur improbi litium redemptores; ideo cessat si quis jus litigiosum vendiderit 1° condomino vel coheredi (23); aut 2° ei qui est in possessione juris litigiosi (24); aut 3° *in solutum*, idest creditori ad debitum extinguendum (25).

Art. III. *De venditionibus sub hasta, de negotiationibus, et monopoliis.*

468. Venditiones hujusmodi ab aliis nonnihil recedunt ex modo quo fiunt: ordiamur ab his, quae fiunt sub hasta; necessariis inquam, seu judicialibus (1). Illud in his singulare est, quod rerum quae veneunt, pretium justum faciunt major aut minor licitatorum

etiam debitore invito (L. 3, C. *De Novat.*): quoad tertios vero, ex quo debitori denunciata fuit, vel is eam acceptavit actu aliquo authentico (C. It. 1539. V. C. G. 1690): quamobrem, si is *antea* priori creditori solverit, liberatur (C. It. 1540; It. 1691).

19 Expresse; immo et tacite Zachar., § 359, 5. Verum quae sint ejusmodi nulla certa regula definitum est, nec definiri potest. Zach. l. c.

20 Ex L. 23, C. *Mandati;* C. G. 1699; It. 1546. Porro litigiosum jus *heic* accipimus, si lis super eo mota sit (Citt. AA.; Tropl., 986, 987); sive jure mota fuerit, sive injuria (Zachar., 359, quater, n. 5).

21 Ex Cit. L. et AA.; Tropl., 1009. Ceterum si quis dixerit, se partim vendere, partim donare, mentio donationis in fraudem legis adjecta praesumitur; et ideo nec cedenti, nec cessionario debetur (L. 23, C. *Mandati*).

22 Tropl., 1011; Douverg., II, 397. Utputa hereditatis venditae.

23 Cit. L. 22 et AA. Ut ecce si Titius praedium vindicet a Sejo et Osio, quod hi simul emerant, vel hereditate acceperant, et Sejus Titii jus, vel Osii partem redimat (Tropl., 1005); non enim redimit vexandi Osii, vel Seji causa, sed sibi consulit.

24 Cit. L. 22; C. G. 1701, 3; It. 1547, 3. Ut puta, si Titio et Cajo, praedium a me vindicare conantibus, Titii jus redemerim: vel si possessionem praedii alicujus a te acceperim antichresis nomine, et ne a Sejo dejiciar, qui praedium suum esse judicio contendit, illud a te (Tropl., 108), vel a Sejo emam. Scilicet magis me a lite, quam litem redimere videor, § 1, Cit. L. 22.

25 Cit. L. 22; C. G. 1701, 2; It. 1548, 2. Nempe et emptor, et venditor sibi prospiciunt.

1 Fiunt ex decreto judicis. Et quae ad instantiam creditorum fiunt, *coactae*, proprio nomine dici solent: quae pro arbitrio et voluntate vendentium fiunt, *voluntariae* nuncupantur. Necessariae cum primis in aleam recidunt (Réginald., XXV, 318), tum propter incertum licitantium numerum, tum propter vitia rei occulta.

numerus (2): quae ideirco possunt quanti minoris emi, et quanti majoris vendi (3). Nempe dummodo vis et fraudes, et in primis ad minuendum vel augendum numerum emptorum, absint omnino (4). Sed non prohibetur emptor alios licitatores avertere prece adhibita, quae communissima (5); immo et pacto cum eis inito, quae communior (6), et mihi verior, sententia est, quia licet sibi stipulari quod alteri promittere licet. Et ex diverso, aequa lance, venditor alios ad emptionem pertrahere, non prohibetur. At neutri fas est, si quid opinor, quemquam removere, aut pertrahere oblata pecunia, quippe omnis vis et ratio subhastationis corrumperetur; nisi forte emptor id faciat ad redimendam vexationem iniquam, quod planum est; aut venditor, ut res pretio saltem infimo veneant (7), quod est probabile. Decursis hastis, si licitator pretium a viris peritis (uti assolet) definitum attigerit, emptio et venditio perfecta est; a qua proinde ultro citrove recedere non licet (8). In venditionibus hujusmodi cessant laesio (9), et redhibitoria (10). Non item evictio; sed quaestionis est, re evicta, a quonam, ex NN. LL., pretium sit restituendum emptori in *coactis* venditionibus: a debitore ne (cujus res veniit), cui nempe solutio profuit, ut olim (11); an a creditore, quasi ei per er-

2 Less., II, 21, 85; Lugo, 26, 45.

3 Salmat., 14, 2, 95; S. Alph., III, 808.

4 Lugo et S. Alph. ll. cc. Fraus est, v. c., si emptor id effecit, ut hasta non opportuna loco, vel die poneretur.

5 S. Alph., III, 808, d. 1; H. A. X. 176.

6 P. Navarr., *De Rest.* Lib. 3, Cap. 2, n. 8; Diana, To. 1, *De Contr. Resol.* 76, ibique Reginal., Vega, Villalob., Bonac., Rodrig., Aragon., Baller., To. III, 899; Schunk., II, 1122, aliique. Haec sententia S. Alph. l. c. d. 2 (qui pro se non bene laudat Lugonem, 26, 45) displicet quia venditor, cum sit expositus periculo distrahendae rei suae quanti minimi, jus habet ne quis spem ipsi erigat eam quanti plurimi distrahendi. Sed quidni, quoad emptorem, contra? Porro qui rogatus ab emptore, et qui pacto cum eo inito ab hasta recedit utersque volens recedit; aut igitur in utroque casu fit injuria venditori, aut in neutro. Reponunt forte: qui rogatus discedit, redire et liceri potest, qui ex pacto non item: haud ita sane; etenim pactum hujusmodi si licitum est injustitiam non laedit, si illicitum non tenet. Dixi *in foro conscientiae;* quoad externum V. C. *Poen.* Art. 299.

7 V. Reginald., XXV, 231. Saltem *infimo:* nempe, deducto triente, prout in rebus sponte oblatis. Et re quidem vera multi ex Nostris docent, si pretium medium sit 100, pretium infimum hetc esse 50, supremum 150 (V. Diana, To. I, l. c. *Resolut.* 55; Lugo, 26, 45).

8 Sed in venditionibus necessariis inest quaedam quasi *addictio in diem.* Nempe ut emptio *firma maneat,* nisi alius infra certam diem meliorem conditionem obtulerit. Hac igitur oblata prior emptio conditione resolvitur; nec reviviscit, licet posterior *irrita* subinde pronunciata fuerit (C. *Proc.* It. 674; G. 707).

9 C. G. 1684; It. 1308. Et jure patrio, cessat in publicis subhastationibus quibuscumque, licet non egant decreto judicis (Cit. A. 1308, § 1).

10 Ex L. 1, § *Illud,* 3, *De Aedilit. Edict.;* C. G. 1649; It. 1506.

11 L. 13, C. *De Eviction.* Nam *pretio liberatus est* (L. 74, § 1, ff. *Eod.*).

rorem, et sine causa solutum? et hoc aut verius est (12), aut aequius certe: et ita obtinet (13). Subhastationes voluntariae ab ordinariis emptionibus et venditionibus vix recedunt. Nam perfectae intelliguntur statim ac inter venditorem et licitantem de pretio convenerit (14); *laesionem* recipiunt, nisi forte venditor, in venditione indicenda, venditurum se pollicitus fuerit, quippe hoc aleam facit (15) *redhibitoriam* (16): et, si venditor fictos licitatores submisit, *in integrum restitutionem*, ex dolo (17). Haec sub modo aptanda sunt locationibus et conditionibus quae sub hasta celebrantur.

469. *Negociari* est aliquid emere ut immutatum carius vendas (18). Negotiatio ordinatur ad lucrum: si hoc ordinatur ad finem necessarium vel honestum, negotiatio proculdubio licita est, praeterquam clericis. Dum ne multum divexet pretia rerum; sive cum quis emit, sive cum postea revendit (19): multum inquam, nam si parum vexet, quia hoc necessario sequitur, culpa vacat; alias negotiatio vix licita esset, aut ne vix quidem: et incommoda hujusmodi multis ex adverso commodis compensantur. Nec inspicitur utrum in parva, an in magna quantitate aliquid emat (20). At aliter prorsus se res habet in monopoliis.

470. *Monopolium* accipitur pluribus modis. Propria et stricta significatione definiri potest: *Singularis negotiatio* (21). Fit cum unus emit alicubi, ut postea revendat, universum, vel prope universum

12 Ex C. G. 1377; It. 1237.

13 Dalloz, *Vendita*, 835; Tropl., 498; Zachar., 355, 13. Contra Mazzo., V, 240.

14 Tropl., 868. Non antea.

15 De hoc inter J. C. non convenit. Durant., XVI. 468, negat sine ulla distinctione, laesionem competere; Tropl. 857, affirmat sine ulla distinctione. Utrumque si quid opinor, extremum.

16 Ex juribus citt. in n. 10.

17 Lugo, 26, 45; S. Alph., III, 808, v. *Diximus*.

Ad ultimum videamus quid de his dicendum sit, qui in auctione contendunt, non ut emant, sed ad pretium augendum. Et refert, utrum is ideo contendat, ut venditori faveat, an ut noceat emptori, an ut ab hoc aliquid extorqueat: *ille*, utrum caritatem laedat, quaestio magis facti, quam juris est; *iste* laedit profecto caritatem, sed non justitiam, tum quia jure suo utitur, tum quia et ipse periclitatur; at *hic*, si nihil periclitatur, justitiam laedit, et turpiter accepta restituere debet. V. Scavi., II, 405.

18 Ex D. Tho., 2, 2, 77, 4, *Immutatum;* alias (negotiatio impropria) magis opus, vel artificium erit (Sot. VI, 2, 2).

19 Hoc fit quum multi aliquid, v. c., frumentum, oleum, vinum; aut unus non modicam harum rerum copiam alicubi comparat: is quasi per consequens vexat nonnihil eo loci earum rerum pretia; sive cum emit, quia merces rariores fiunt; sive cum eas revendit, quia rariores facti sunt venditores.

20 Reginald., 25, 331.

21 Scaccia, *De Commer. et Camb.* § 1, Q. VII, Par. 3. Limit. 9, n. 3. A Graecis μόνος (unum), et πωλέω (vendere).

aliquod genus mercium. *Unus*; sed etsi plures fuerint, dummodo pauci (quod varie ex locis aestimari debet), adhuc monopolium est (22). Immo etsi plures, si hujus rei causa inter se societatem coierint, quippe omnes quasi una persona censentur (23). Monopolia hujusmodi vetita sunt, quia communiter impediunt alios ea comparare, quae sibi opus sunt, et vexant in his pretia rerum: quamobrem si utrumque hoc incommodum cesset, non sunt illicita. Proinde ex *utroque* capite non est illicitum monopolium earum rerum, quae ad vitam neque necessaria, neque utilia sunt, sed vel ad luxum, vel ad delicias pertinent; utputa numismata, gemmae, statuae vel picturae antiquae; psittaci, accipitres, ornatus mulierum, aleae, fritilli, latrunculi etc. (24). Nec, ex *primo*, si quis emat postquam ceteri comparaverint quae sibi opus fuerint (25). Nec demum ex *altero*, si postea revendat eo pretio (vel summo) quo res tunc, sine eo monopolio, venirent (26). At si supra id pretium vendit, licet vulgari et currenti, letali non vacat: quaestionis tantum est, utrum caritatem laedat, quia justum pretium est quod communiter fungitur (27); an justitiam, quia facto suo ingravescit annona (28). Ego hoc omnino cum S. Alphonso verius puto (29).

471. Lata significatione monopolium fit, cum omnes venditores, vel omnes emptores conveniunt, tanti vendere, vel tanti emere aliquod genus mercium (30). Et siquidem *illi* emere constituunt citra infimum, vel *hi* vendere ultra supremum, justitiam laedunt; secus

22 Lugo, 26, 176.

23 S. Alph., III, 816.

24 Salm., 14, 2, 44; S. Alph., l. c.

25 V. Genes., 41. Sed etsi antea emat, ex hoc capite non laedit justitiam, quia nullius jus laedit; alias et venditores eam laederent, quod nemo dixerit (Moll., D. 345; Less., II, 21, 151; Pal., Dia., etc. Contra Salm., l. c.).

26 S. Alph., III, 816. Lugo, 26, 176.

27 Moll., Less., II, 21, 151. Pal., Dicast., Torr., Tamb., Filiucc., etc. ap. Croix., III, II, 946. Qui id putat probabile cum Laym., *De Pact.* XVII, 41.

28 Laym., l. c. Croix., l. c. ibiq. Silv., Navarr., Spor., Lugo, l. c. Salm. 14, 2, 44. Scavi., II, § 407. Grassi *h. t.* Cap. 8, q. 4.

29 S. Alph., III, 816. Ideoque peccant, etsi non vendant, vel allo evehant, aut perdant (Contr. Reginald. 25, 331). Sed utrum contra justitiam peccent alii, qui eo summo currenti pretio vendunt? Affirm. Gury I, 914, 3°, quia, cum auctum sit ex monopolio, injustum est. Negant Bonacina et Salm. 14, 2, 57, quia justum pretium est, quod communiter currit, undecumque hoc proveniat. Quod verius puto: alias peccarent etsi monopolae alio res emptas veherent; immo, auctis et sine monopolio pretiis, si domini nollent vendere.

30 L. 1, C. *De monop.* Lugo 26, 173. Scilicet omnes habentur quasi unus venditor, aut unus emptor. Item si convenerint, ne aliquis ipsorum operas suas locet, ne opus redimat, vel coeptum ab alio perficiat, quam tali pretio (Cit. L. un. § 1. Less., II, 21, 147. Salm. 14, 2, 58).

caritatem tantum (31): et ne caritatem quidem, si, quadam, quasi compensatione, alteri post alteros in id conspiraverint (32). Denique latissima significatione monopolium accipitur, cum quis efficit, ut praetia rerum crescant, quo ipse possit sua carius vendere; vel ut laxentur, ut possit aliena vilius emere. Et hoc quoque est illicitum; et justitiam laedit si fiat vi adhibita, aut dolo, mendaciis, etc. (33): secus regulariter caritas tantum eum tenet (34).

APPENDIX.

DE PERMUTATIONE ET CAMBIIS.

472. Permutatio est: *Contractus quo res pro re datur vel promittitur* (1). Est vicina emptioni et venditioni (2), et ex NN. LL. iisdem juris regulis consistit, paucis exceptis (3). Constat igitur re danda, et accipienda ultro citroque; et utraque mercis, et pretii instar est. Utraque igitur, *qua* est *merces*, certa, ut alias, debet esse, et permutantis; itaque si mihi dederis, aut promiseris rem alienam, possum meam non dare, vel datam condicere (4). Qua *pretium* est, utriusque valor certum, prout in emptione et venditione et justum, seu aequalem esse oportet: itaque, si res tua pluris valeat, et pro eo quod superest, pecunia detur; et ego pro ea et rem aliam, et pecuniam dederim, si pecunia rei valorem exsuperat, jure nostro quasi

31 Moli., D. 345; Less., II, 21, 145; Reginald., 25, 328; Lugo, 26, 172; S. Alph., III, 817.

32 Salm., 14, 2, 56. Supremum, vel infimum, nempe quod tale esset secluso eo monopolio (Lugo, 26, 173).

33 Less., II, 21, 153. Lugo, 26, 179. Ut ecce si falso in vulgus sparserit, finitimas regiones inopia laborare; naves frumento onustas, quae urbem petebant, naufragium fecisse; vel contra. Si minis adhibitis coegerit venditores ab urbe discedere, vel ad eam accedere prohibuerit, etc.

34 Salm. 14, 2, 53. Ut ecce si rogaverit mercatores alio divertere. Et ne caritas quidem, si rogaverit ad loca divertere laborantia eadem inopia (Lugo, 26, 179). Est et aliud monopolium, quod publica auctoritate exercetur. Hoc justum esse nemo dubitat, si et ex justa causa concessum fuerit; et justo pretio, vel a principe, vel prudentum arbitrio taxatum, exerceatur (Less., 21, 149). Cui autem concessum est, si ex suscepto officio obligatur merces venales habere, huic licet nonnihil plus, quam ceteris, carius vendere (Bonac., Salm. 14, 2, 46).

1 C. It. 1549, V. C. G. 1702. *Promittitur*, nempe tradenda, nam si *danda* idest permutanda promittitur, magis promissio permutationis est, quam permutatio.

2 L. 2, *h. t. (De rerum permutat.)*. Et quasi mutua emptio et venditio (L. 19, § 5, *De Aedil. Edict.* L. 2, C. *h. t.*).

3 C. G. 1707, It. 1555. V. Tropl., *h. t.* § 2, etc.

4 L. 1, *h. t.* C. G. 1704, It. 1551. Idem juris est si pignori obligata sit; nisi forte mihi satisdederis (Tropl., 22).

emptio et venditio, et is qui eam accipit quasi venditor intelligitur (5); ideo, si laesus fuerit, rescissoria, prout in emptione et venditione experiri poterit (6). Perficitur autem, ex NN. LL., solo consensu (7); eaque perfecta, continuo rei dominium, ideoque et periculum, ultro citroque in alterum transit (8). Uni autem evicta in potestate hujus est, aut damni agere, aut rem suam condicere: salvis juribus interim, ante transcriptam resolutionis instantiam, tertio quesitis (9).

473. Permutatio pecuniae cum pecunia proprio nomine dicitur *cambium* (10). Quod triplex est: minutum, locale, et obliquum. *Minutum* (manuale) cum diversae nummorum species inter se permutantur. Ex hoc licere campsori aliquid emolumenti (*aggio*) percipere, nemo dubitat; seu publica auctoritate, seu (sed huic minus) proprio arbitrio hoc munus exerceat, seu (et huic adhuc minus) id praestet semel aut iterum; nempe *huic* quia rem utilem alteri praestat (11); *isti* propter laborem quoque numerandi, et muneris expensas (12); *illi* quia praeterea necesse habet pecuniam hujus rei causa semper paratam habere (13). Quantum vero percipere possint, nisi lege, aut consuetudine taxatum sit, arbitrio boni viri aestimari debet (14). Illud non interest si forte permutatio campsori utilis sit; ut ecce, si pro nummis aereis vel argenteis, aureos accipiat, quia hoc per accidens fit (15).

474. Cambium locale est quod fit literis collybisticis, vulgo *cambiali*. Et pro hoc quoque aliquid (*provisione*) exigi posse propter impensas, et periculum trajectitiae pecuniae, juxta cujusque regionis leges aut mores, translatitium est; veluti si argentarius pecuniam, i. e., Romae a te accipiat, ut tibi, e. g., Parisiis restituatur (16). Imo etsi ipse Romae det tibi Parisiis restituendam, licite aliquid exigit; primum ob operam, deinde ob beneficium quod praestat, quia secus tu debuisses pecuniam tuam Romam transferre, non sine pe-

5 C. It. 1554, l. Contr. C. G. 1706.

6 C. It. 1554, § I. Ex C. Sardo 1712.

7 C. G. 1703, It. 1550. Jure communi traditiuae perficitur (L. 1. *h. t.*).

8 Ex AA. C. G. 1583, It. 1448; Tropl., 59.

9 L. 5. *Praetor. Verb.* C. G. 1704, It. 1561. *Solets*, etc. L. 4, C. *h. t.* C. It. 1558 Contr. C. G. ex AA 1184, 1654.

10 Scaccia *De Comm. et Camb.* § 1, 2, IV, n. 2

11 S. Alph., III, 850.

12 Navarr., XVII, 28?; Laym., *De Pact.* XIX. 4.

13 Molin., D. 399; Less., II, 33, 8, etc. Lugo, 28, 8.

14 Salmat., 14, 4, 5.

15 Less., 23, 8; Lugo, l. c. S. Alph., III, 853.

16 Ex B. S. Pii V. *In Eam.* an. 1571. Et quo longius est iter, aut majora pericula, eo plus exigi potest (V. Less. II, 23, 24. Lugo, 28, 35).

riculo, et sumptibus, quibus ipse te liberat (17). Nec refert heic quoque, si campsor nullum periculum subeat; immo etsi cambium sibi utile sit (18). Dummodo reale sit cambium: nam si detur pecunia, specie quidem trajectitia, sed revera ut eodem loco, post certum tempus restituatur (*cambium siccum*), foenus est (19). Obliquum exsolevit (20).

TITULUS II.

DE SOCIETATE (1)

475. Societas definitur: Contractus quo duo pluresve rem aliquam vel operam conferunt, lucri in commune faciendi gratia (2). Initur conventione expresse, vel tacite (3). Et ex duobus necessario consistit; nempe ex communione rerum vel operarum, et ex communione lucri. *Rerum*, etc., alias, quoad eum qui nihil confert donatio est (4): *lucri;* proinde ubi nullum lucrum subest, etsi aliqua utilitas sit, societas non intelligitur (5). Et sic coiri potest ut rerum, quae singuli

17 Moli., D. 408; Cajet., Cap. VI, *De Camb.* Sot., V, X, 1; Less., II, 23, 28; Laym., l. c. n. 7. Salm. 14, 4, 11. Porro argentarius *trahens*, tu *remittens*, is qui Parisiis soluturus erit *tractarius;* et si fidejussor accedat, hic *avallo* nuncupatur.

18 Lugo, 28, 33. Ut puta, si nullam pecuniam Parisios mittat, forte eo aliam habens; vel si ei utile sit pecuniam, quam accipit, Romae habere (Laym., n. 6; Less., Sot., Lugo, n. 57).

19 S. Pius V, C. *In eam.*

20 Cf. Bened. XIV, *De Syn.* X, V, 8. Mastrofi., *Usure,* § 613; De Luca, Lib. IV, *De Cambiis,* P. II, n. 16; Bened. XIV, n. 9; Mastrof., n. 612. Quaesitum est, an liceat famulo (vel cuivis alii) qui a domino nummos aureos accepit (v. c., ut solveret creditori, vel ut aliquid emeret), aliquid lucrari, cum aeneis commutando, sine ullius domini detrimento. Et Nostri fere omnes affirmant, quippe hoc industriae suae lucrum est (Molina, D. 408. Salm., 14, 4, 7; S. Alph., III, 856). Nisi forte dominus talem pecuniam miserit creditori, vel amico, ut ei gratificaret (Lugo, 28, 25; Moli., l. c.).

1 Agimus de societate civili, quam vocant: de commercialibus proprie dictis, *anonimis*, etc., quae propriis statutis reguntur principali auctoritate comprobatis, (quaeque idcirco *personis moralibus* accensentur) viderint J. C.

2 C. G. 1832, It. 1697. V. C. Au. 1775. *Conferunt;* ideo si in eam incidimus, puta eadem re duobus legata, vel simul empta, *communio* (V. § 112,), non societas intelligitur.

3 L. 59, § 2, *h. t. (Pro Socio).* Ex C. It. 1314. C. G. 1834; Zach., 378, 3. Idest re, et facto: sed tacito inter eos tantum, qui in communionem, inciderint (L. 2, C. *h. t. Pro socio*).

4 L. 5, § 1, *h. t.* Res autem in commercio, operae honestae (LL. 54, 57, 58, *h. t.* C. G. 1833, It. 1698) esse debent, ut alias.

5 Ex C. G. 1832, It. 1697. Contra L. 35, § *Ideo*, *h. t.*, et C. Au. 1175. Proinde si duo *aream* simul emerint, aut vestibulum duarum aedium, *commu-*

conferunt, vel dominium in societatem transeat, vel usus tantum. Ne autem societas injustitia laboret, duo in primis necessaria sunt; nempe, quoad RES, ut penes quem dominium, penes eum et periculum earum sit; seu societatem, seu socium (6). Porro in dominium societatis ipso jure, transeunt, praeter ea quae usu consumuntur, 1° ea quae usu deteriora fiunt (7), 2° quae conferuntur ut distrahantur (8), 3° quaeque demum aestimatae datae sunt, dummodo aestimatio in aliquo inventario comprehensa fuerit (9). Quoad LUCRUM; lucrum non intelligitur *nisi omni deducto damno* (10); ideo *cum societas contrahitur, tam lucri quam damni communio initur* (11); proinde necesse est ut unicuique constituatur pars lucri pro rata ejus quod contulit, et pars damni pro rata lucri (12). Ceterum si aliud sponte convenerit, valet (13); dum ne convenerit, ut unus nullam lucri (14); vel, contra, ut nullam damni (15) partem sentiat.

476. Societas coiri inter eos potest qui possunt contrahere, exceptis his qui alienare prohibentur, quippe quaedam quasi alienatio est (16). Et nemo ex sociis prohibetur alium extraneum sibi socium adjungere, sed is sociorum socius non est (17). Verum societas rerum immobilium, vel *usus* earum, ultra novennium, penes nos scripturam; et quoad tertios, transcriptionem desiderat (18). Quaesitum

nio, (Cf. Mazza., VI, 54): si ei qui operam praestat detur pars lucri quasi stipendium (Lugo, 301), vel ut diligentior sit (Luss., II, 25, 7; Laym., XXI, 1), *locatio* operarum; non societas, intelligitur.

6 L. 59, *h. t.* Xistus V. C. *Detestabilem*, D. Th., 2, 2, 78 ad 5; S. Alph., III, 907, q. 5. Inde societas, vel *sortis*, vel *usus* tantum.

7 C. G. 1851; It. 1713.

8 Citt. AA. 1851, 1715.

9 Citt. AA. Quod hoc speciale est. Nam alias, si res aestimata data fuerit (ut in commodato, pignore etc.), aestimatio *per se*, verum, neque venditionem facit, quia alienatio non praesumitur; neque periculum transfert in accipientem, quia res perit domino, nisi aliud in lege sit expressum (Ex L. 10, § *Plane, De jure dot.* Navarr., *Comm. De Usuris* n. 35; Azor., Par. III, Lib. VIII, Cap. XI, q. 7; Tropl., *Locazione* 1324), sed eo spectat, ut sciatur quid reddendum sit, si res perierit culpa accipientis (Reginald., 25, 475; Azor., q. 8; Tropl., *Prestito* 119). Exceptis his rebus, quae usu deteriores fiunt; ut esse si locator agri instrumentum colono tradiderit; hoc enim venditum intelligitur (L. 3, *Locati*).

10 L. 30, *Pro Socio*.

11 L. 68, § 1, *Eod.*

12 LL. 6, 81, 68, § 3, *Eod.*

13 L. 29, *h. t.* Reginald., 25, 583; Lugo, 30, 10. V. c., ut minorem seu lucri seu damni, partem capiat; vel ut aliam damni aliam lucri (§ 2, *h. t. De Societate*). Dummodo lucrum ei constituatur par justae mercedis rei, vel operis quam confert, quasi locatae (Moli., D. 411; Lugo n. 3).

14 L. 29, § 2, *h. t.* C. G. 1855, It. 1719.

15 C. G. et It. ll. cc. Contra cit. L. 29.

16 Ex L. 35, *De Probationib.*

17 L. 19, *h. t.*; C. G. 1861; It. 1725. *Socii mei socius meus socius non est* (L. 20, *Eod.*).

18 C. It. 1314, 1932, 1942.

est, an civiles societates sint instar personarum moralium; negantium sententia videtur verior, etenim personae morales injussu Principis coire non possunt (Prol. § 43, 4); sed quasi collectiones personarum sunt (19); quando igitur inde *societatem*, hinc *socios* dicimus, *universos* dumtaxat a *singulis* distinguimus, quod velim animadverti.

477. Inita societate, quisque debet protinus communicare res, vel operas, quorum coita societas est (20). Administratione vero societatis defungi debet is, cui mandata ea fuit: quibus autem credita fuit in ipso societatis contractu, postea auferri non potest, nisi ex justissima causa (21). Si nulli mandata fuit, omnibus tacite permissa intelligitur (22). Porro societas initur quodam quasi jure fraternitatis (23); ideo unusquisque talem diligentiam rebus communibus adhibere debet, qualem suis rebus (24): quamobrem si ipse, vel is quem sibi adscivit, quaedam negligenter egerit, et societatem laeserit; alia diligenter, et societatem auxerit, negligentia cum diligentia non compensatur (25), nisi haec fuerit prorsus extraordinaria. Ex diverso cuique jus est frui re in societatem collata; sed prout re communi.

478. Societas solvitur 1° elapso tempore statuto (26), 2° finito negocio cujus causa societas inita fuit (27), 3° si res in societatem

19 V. Zachar., 381bis, 1; Mazzo., VI, 57. Idcirco quae a sociis communicantur sociorum (universorum), non societatis fiunt: ac proinde quod societati debetur singulis sociis debetur, et quod societas debet singuli debent. Et si judicio experiendum sit, non societas, verum singuli convenire debent, aut convenirí (Ex C. Proced. 137). Et si quis societati, v. c., pecuniam credat, a singulis *viritim* repetit, etsi non omnes socii sint aequis partibus (C. G. 1863; It. 1727): scilicet is, non societati (quae *est res inter alios acta*), sed sociis, atque ideo singulis credit. Nihilominus creditoribus sociorum non licet jure horum uti quamdiu societas dirempta non fuerit; nec quidvis ei auferre (Ex L. 16, § 1, *h. t.;* Mazzo., VI, 57); nec interim immiscere se negociis sociorum (Ex LL. 19, 20, *Eod.;* C. G. 1861; It. 1725; Tropl., 906, 907).

20 LL. 74, 75, *h. t.* Et si res quam unus ex sociis conferre promiserat, ante collationem perierit, societas evanescit (L. *Licet*, 59, *h. t.;* C. G. 1867; It. 1731; Mourl., III, 914). Sed si pecunia conferenda sit, ob moram usurae debentur (C. It. 1710. V. G. 1846). Earum vero quae, vel solius usus causa, socius contulit, evictionem praestare debet (Ex L. 3, *De A. E. V.;* C. G. 1845; It. 1709).

21 C. G. 1856; It. 1720.

22 Ex L. 53, § *Idem h. t.;* C. G. 1859; It. 1723.

23 L. 64 pr. *h. t.*

24 § ult. et L. 73, *h. t.* Hac re si, v. c., a debitore societatis et suo aliquid exegerit, et nec is edixerit, nec ejus intersit in quam causam magis imputari velit (V. § 322, 7) si utriusque debiti dies venerat, imputare debet utrique pro rata: Sed si totum societati imputaverit, valet (V. C. G. 1848, 1849; It. 1712, 1713).

25 LL. 23, 25, 26, *h. t.;* C. G. 1850; It. 1714.

26 L. 66, § 6, *h. t.*

27 § 6, *h. t.*

collatae nullae relinquantur (28), 4° unius socii morte (29), vel interdictione (30); vel egestate (31). Immo, quod heic singulare est, unius renunciatione (32): sed, ut is impune discedere possit, necesse est, si societas coita fuerit in tempus definitum, ut qua justa causa supervenerit (33): sin in perpetuum, vel in non definitum diem, ut non intempestive renunciaverit, vel dolo malo (34): alias socios a se, non se a sociis liberat (35). Uno autem ex sociis remoto, societas nec inter ceteros manet (36). Finita societate, qui illam administravit rationes reddere debet: et si aliquid sibi erogavit, si ipsius culpa societas damni aliquid coepit, vel lucrum amisit, suae parti imputabitur; et si plus sua parte fuerit, hoc restituet. Et si solvendo non est, commune damnum societatis erit: proinde si unus ex sociis partem suam integram ab ipso jam consecutus fuerat, cogitur communicare (37). Ex diverso, si quid ab ipso in societatem impensum est, si societatis causa (propter societatem) aliquid amisit, alias non amissurus, hoc quoque damnum commune erit (38). Omnia vero divi-

28 L. 64, § ult. *h. t.* V. C. G. 1865, 1867; It. 1729, 1731. *Nullae*, nam si pars tantum perierit, utrum societas dissolvenda sit, in aestimatione boni viri esse debet (L. 63, *h. t.*).

29 § 5, *h. t.* C. G. 1865, It. 1729. Non item amentia (Ex L. 4, C. *h. t.*). Nihilominus heres perficere debet quae a defuncto inchoata fuerant (L. 40, *h. t.* V. C. G. 1868, It. 1732). Et si convenerit, ut cum superstite (L. 66, *h. t.*), vel cum herede (Contr. LL. 35, 59, *Eod.*) permaneret, permanet (C. G. 1860, It. 1732).

30 L. 64, § ult. *h. t.* C. G. 1865, It. 1729.

31 L. 4, *h. t.* Idest, si quis ex sociis, mole debiti praegravatus, *bonis* (§ 8, *h. t.*) *foro*, (C. G. 1865, 4. It. 1729, 4), cesserit.

32 § 4, *h. t.* Nempe jure communi vel *tacita:* ut ecce si unus ex sociis separatim agere coeperit (L. 65, *h. t.*); ex NN. LL. expressa, et omnibus sociis denunciata (C. G. 1865, 5. It. 1729).

33 L. 14, *h. t.* Quae in aestimatione judicis esse debet (C. G. 1871, It. 1735).

34 L. 14, L. 66, § *Diximus h. t. Intempestive*, idest si eo tempore discedat, quo ceterorum sociorum intererat non dirimi societatem (L. 66, § *Labeo h. t.* Cit. AA.). *Dolo malo*, idest, ut obveniens aliquod lucrum (v. c., hereditatem, legatum) solus habeat (§ 4, *h. t.*), vel ut solus emat (L. 66, § *Item si h. t.*).

35 L. 66, § 3, *h. t.* Ideo quod ipse acquirit aliis commune est, quod alii acquirunt non fit ipsi commune (L. 17, § 1, *h. t.* Lugo, XXX, 8, 9): et si quod damnum illi passi fuerint, et ipse praestabit (cit. L. 66, § *Item qui*).

36 Ex L. 60, § *Quid enim h. t.* Nisi aliud convenerit (§ 5; *h. t.*).

37 L. 64, § 5, *h. t.* Vinn., in § 2, *h. t.* Voet, 17, 2, 27.

38 L. 52, § *Quidam h. t.* V. Donell., To. VIII, Lib. IV, ad *h. t.* n. 21; Domat., Lib. I, Tit. VIII, Sez. IV, n. 12. Veluti, si ad merces comparandas profectus, a latronibus vulneratus, impensas in medicos fecerit (L. 62, *h. t.* Lugo, 30, 31): vel pecuniam quam ad res communes comparandas secum ferebat, vel quid aliud perdidit, (cit. § *Quidam*) si quid indebitum alicui solvit b. f. (Zachar., 381, 4; Mazzo., *Instit.* V, 62), si injuria judicis damnatus fuit (L. 63, *Eod.*). Ad ultimum, si ex conditione, adhuc pendente quo tempore societas

duntur prout initio convenit, secus pro rata (39). Demum, quoad tertios, quae a mandatario societatis nomine gesta sunt, siquidem *intra fines* mandati, perinde erit ac si cum singulis sociis gestum esset; sin *praeter eos fines*, perinde ac si mandatarius suo nomine gesserit (40).

479. Sunt autem societates vel universales, vel particulares. Universales tacite coiri non possunt; nec cum his coiri possunt quibus donare non licet, utputa conjuge, vel filiis adulterinis (41). Coiri autem possunt sive omnium rerum et operarum, sive universorum quae ex quaestu veniunt. Si omnium rerum societas coita sit, omnia quae *tunc* coeuntium sunt, quaeque subinde cujusque eorum fiunt, continuo communicantur (42): exceptis quaesitis (postea) alieno beneficio, quae quod ad usum tantum (43); vel proprio maleficio, quae nullatenus (44) communicantur. Contra aes cujusque alienum ante societatem contractum, societatem onerat (45). Quae subinde praestare debet sociis quaecumque eis necessaria sunt; ut ecce alimenta, sumptus in studia, dotes filiarum (46).

dissolvitur, uni ex sociis obventurum sit aliquid commodi vel incommodi, de hoc ab eo ceteris, vel ei a ceteris cavendum erit (LL. 27, 38 52, 68, § ult. *Eod*). *Causa,* secus si *occasione* societatis damnum passus sit (L. 61, § ult. *h. t.* Ex C. G. 1852, It. 1716): ut ecce si, dum in negocia societatis incumbit, sua neglexit, hereditatem amisit (cit. § ult. S. Alph., III, 905); si, dum societatis causa iter agebat, ab inimico *suo* coesus fuit (Ex L. 28, § *Culpae Locat.* Lugo, 30, 31).

39 C. G. 1853, It. 1717. Jure communi aequis partibus (Ex L. 1, *h. t.*). Ejus vero, qui solam operam contulit rata par erit ejus qui minus contulit (Cit. AA.). Sed hoc, ut opinor, in casibus ordinariis (Arg. ex LL. 3, 4, 5. *De Legibus*); nam in extraordinariis, ut puta si periculosam operam praestat (v. c., periculosam navigationem, aut laborem valetudini noxium), aut insignem, raram, perutilem, ejus aestimatio recidit in arbitrium boni viri.

40 C. G. 1862, 1863, 1864, It. 1727, 1728. Creditor autem sociorum ab unoquoque viritim repetit, licet inaequaliter contulerint (C. G. 1862; It. 1727).

41 C. G. 1840; It. 1704. Contra L. 32, § 24, *De Donat. inter vir. et uxor.*

42 LL. 1, 2, *h. t.* C. It. 1701. c. g. 1837. *Communicantur*, idest fiunt communia

43 C. G. 1837, It. 1701. Utputa ex donatione, hereditate, legatis: contra LL. 3, 74, *h. t.* Nec aliud pacisci permittitur: sed, si aliud convenerit, utrum pactum pro non scripto sit, an vitiet contractum, inter J. C. non convenit: sed jure nostro videtur pro non scripto esse.

44 LL. 64, etc. *h. t.* Sed V. Donell., Lib. XIII, XVI, 6, 7.

45 Ex L. 40, § 3, *Fam. ercisc.* Voet. 17, 2, 11. Zachar., 379, 5.

46 L. 74, *h. t.* Voet, 17, 2, 4. Quamvis forte pater eorum minus contulerit, et solus filios habeat (Ex LL. 5, 82, *h. t.* Haimb., § 536): nec finita societate ipsi imputantur (Voet, l. c.). Sed, ex NN. LL., puto saltem dotes imputandas esse pro rata (Ex C. G. 1833. It. 1717), quasi partes futurae dotantium hereditatis.

480. Societas universorum quae ex quaestu veniunt ad ea tantum pertinet lucra, quae ex quaestu profluunt (47). Porro quaestum accipimus, *qui ex opere cujusque descendit* (48); ideoque id solum quod socii acquirunt suis operis commune fit (49), non quae ex causa lucrativa, puta ex donatione, hereditate, legatis (50), nisi et de his convenerit nominatim (51): nec aes alienum, nisi quod ex quaestu pendebit (52). Quae autem socii possident (sive mobilia, sive immobilia) tunc, cum societas initur, illa quidem communia fiunt, sed quoad usum tantum (53). In dubio, utra ex his duabus societatibus (rerum, an quaestuum) coita fuerit, *haec* tantum coita videbitur (54).

481. Societas particularis, seu specialis, ea est, quae contrahitur aliquarum rerum, vel operarum tantum (55). Et cum rerum contrahitur, societas intelligitur *usus*, non *sortis* (§ 475); nisi aliud palam convenerit (56). Ea finita, quisque praecapit quidquid peculiare suum est; nempe res ipsas, si eas contulit quoad usum tantum; pretium si dominium in societatem transtulit (57). Et si res casu deteriores factae sint, aut perierint, damnum societatis erit (§ 475, 6): si societas locuples non sit, socii ei pretium refundere debent, nempe deducta ejus parte: et si unus ex sociis solvendo non est, hoc, quasi commune damnum, ceteros onerat (58). Si quis autem ex sociis aliquid impendit in rem communem necessario, vel utiliter, hoc ei restituendum est cum usuris retrorsum computatis (59). His autem deductis, quidquid lucri superest dividitur inter socios prout initio convenit (dummodo sine injustitia convenerit): si nihil convenit, prout consuetudo regionis fert (60); et si nec consuetudo regionis appareat, vel varia fuerit (61), pro rata. Et quamvis rerum, vel ope-

47 L. 13, *h. t.* C. G. 1838, It. 1702.

48 L. 8, *h. t.*

49 L. 45, § *Et cum* 2, *De Acq. hered.*

50 LL. 9, 71, § 1 *h. t* C G. et It. ll. cc.

51 LL. 53, 54, *h. t.* Zach., § 379, 4; Tropl., *h. t.* § 287.

52 L. 12, *h. t.*

53 C. It. 1702 G. 1838.

54 L. 7, *h. t.* C. G. 1839, It. 1703.

55 L. 5, *h. t.* C. G. 1841, It. 1705.

56 Ex L. 14, § 1 *Praescript. verb.*

57 Ex C. G. 1851. It. 1715. Mazzo., V, 69. Quid si alter pecuniam, alter operam contulit, utrum ille, si de hac re nihil expresse convenerit, pecuniam praecipiat? Minime, si opera tanti fere quanti ipsa pecunia, secus sin quanti fere usurae ejus valent (Vinn., *Quaest. Select.* Lib. I, cap. 54, ibiq. Covarr., et Grot., Voet, 17, 2, 27).

58 L. 68, § 1, *h. t.* *Ceteros;* eum quoque qui forte jam solidam partem suam acceperat, (L. 64, § *Si cum tres* 5, *Eod.*).

59 LL. 38, 68, § *pen. h. t.* ex L. 28, *De Neg. gest.* Viatica quoque, si quod iter fecit societatis causa (L. 53, § *Si quid h. t.* Moll., D. 412, Less., 25, 35. Laym., XX, 5). Et si aes alienum contraxit, de communi solvendum erit (LL. 27, 28, *Eod.*).

60 Reginald., 25, 39; Laym., *De Pact.* XX, 9.

61 Ex L. 35, *De R. J.*

rarum illicitarum societas coiri non possit, ut puta monopolia exercendi, aut vectigalia fraudandi causa, nihilominus, si coita fuerit, lucrum ex ea collatum dividendum erit (62).

482. Dixi nefas esse ei, qui sortem confert, cujus apud se dominium remanet, stipulari ut societas ejus rei periculum praestet (§ 501, 6): ita porro: verum si is ei relinquat partem ejus lucri, quod sibi contigeret, quasi periculi pretium, arbitrio boni viri definiendum, dubitandum non est, hoc licitum esse (63). Nam si cum non socio pacisci id licet (quod nemo dubitat), cum socio quidni liceat? Exinde vero patet, licitum revera esse contractum, quem vocant *trinum*. Fit cum 1° duo alter rem (aut pecuniam, qua res emantur), alter operam conferimus, lucri in commune faciendi causa *(societas)*; sed ea lege 2° ut tu rei meae periculum praestes, relicta idcirco tibi aliqua parte ejus lucri quod ad me pertinet *(assecuratio)*; et 3° demum ut certam lucri partem mihi praebeas, pro qua omnem spem lucri quod mihi contingeret tibi dimitto *(venditio aleatoria)*. Contractus hujusmodi cum tribus personis seorsum licite iniri posse nemo dubitat; cum uno igitur quî non liceat (64)? Nec ad rem pertinet, si socius ea pecunia, quam ei dedisti ut rem emeret, revera nihil emit, sed in suos usus consumpsit, aut aes alienum solvit; dummodo tu revera eam dederis negotiandi causa (65).

483. Nunc de societate inter conjuges, vel inter fratres pauca. Societas, seu potius communio inter virum et uxorem coiri potest; sed jure nostro ante nuptias initas tantum (66); et eorum tantum quae ex quaestu veniunt, vel ex redditibus bonorum, exceptis obventuris ex causa lucrativa: amplius, non possunt in ea comprehendi quae in nominibus sunt; nec aes, seu viri seu mulieris, alienum (67). Hujus societatis administratio est penes maritum (68). Cui praeterea permissum est res communes alienare ex causa onerosa (69). Sol-

62 L. 54, *h. t.* Salm., 14, 3, 96.

63 § 2, V. *Et Adeo h. t.*

64 Laym., n. 2; Moli., Less., II, 25, 23; Lugo, 30, 40. V. S. Alph., III, 908. Contractum hujusmodi excogitasse fertur Navarrus, *Comment. De Usur.* n. 32, cui obstitit Sotus, VI, VI, 2. Ferunt quoque, hujusmodi quaestionem delatam fuisse Xisto V.; eumque, dirimendae ejus causa, an. 1586, edidisse C. *Detestabilis avaritiae;* qua Soti asseclae contendunt, damnatam fuisse Navarri sententiam: verum hoc contrarii negant omnino (V. Lugo, 37): quamobrem adhuc sub judice lis est (Ben., XIV, *De Syn.* X, VII, 4).

65 Lugo, 30, 48. S. Alph., III, 908.

66 C. It. 1433. Et ab ipso matrimonio initium prorsus capere debet C. G. 1399, It. 1433, 1. Et jure Gall. 1400, ipso jure, nisi aliud convenerit, locum habet; quod a nostris moribus remotum est.

67 C. It. 1433, 1435, 1436.

68 C. It. 1438, G. 1421. At locationes praediorum perinde quasi ab usufructuario factae habentur (C. It. 1439).

69 C. It. 1439.

vitur morte, vel *absentia* (V. Prol. § 37, 21); divortio, vel separatione bonorum; non alias (70). Sed redintegrari potest, dummodo iisdem prorsus, non aliis, legibus redintegretur; et salvis juribus interim tertio quaesitis (71). Eaque dissoluta, quoad mulierem perinde est quasi ei hereditas *delata* fuerit; ideo in potestate ipsius est (ejusve heredum, si ipsa decesserit), deductis, aut vindicatis sibi quae in eam contulit (72), illam, quasi hereditatem, repudiare, vel adire confecto inventario (73).

484. Inter fratres, qui indivisas retinent parentum hereditates, societatem coiri posse re et facto palam est (74). Verum quamdiu *communio* intelligi potest (v. c., quamdiu omnia in commune administrant, vel de communi mensa vivunt) *societas* non est praesumenda (75). Sed opus est ut quid aliud praeterea in commune agant *lucri causa* (§ 501, 5): ut ecce si conferant quae ex quaestu veniunt (76), vel in commune negocientur (77): vel saltem in commune remanserint, ut ex bonis hereditariis *emolumentum et damnum in commune senticrent* (78). Inita societate, lucra fiunt communia pro rata, seu rerum quae quisque contulit, quod nemo dubitat; seu industriae, si unius industria plus ceteris praestet (79): et damna pro rata lucri (§ 475, 12). Quamobrem si unus ex sociis liberos habeat, sive hi societati adlaboraverint, sive (ex diverso) ex ea perceperint alimenta, dotes, sumptus in studia, etc., societati imputabitur (80). Finitur autem haec societas si unus sibi negociari coeperit, vel sibi obvenientia conferre desierit (V. § 478, 33): eaque finita, quisque *sortem* praecipit quam ex suo peculio contulit (§ 482, 57). Si quid autem unus ex sociis suo nomine acquisivit ex re communi, utri cedere debeat, sibine (refuso aliis quanti ex re communi detraxit), an societati, in foro conscientiae aestimari debet ex bono et aequo, si quid opinor (81): ideoque communicandum erit quoties vel ipse putavit se societati acquirere; vel id putaverint socii; sive damnosum (forte *illic*) sive lucrosum (forte *hic*) negocium gesserit.

70 Ex L. 67, § *Uxor. Sol. Matr.* LL. 4), 66, *De Jure Dot.* C. It. 1441.

71 C. It. Art. 1443.

72 C. It. ex Art. 1445.

73 C. It. 1444.

74 Ex L. 1, *h. t.*

75 Ex L. 31, *h. t.* L. 40, § *Si Filius. Famil. ercisc.* S. Alph., III, 907, q. V.

76 Azor., P. III, Lib. IX, Cap. 19, q. 1.

77 S. Alph., III, 907, q. V.

78 Ex L. 53, pr. *h. t.* Verum, in hoc casu, quod fratres aliunde quam ex parentum hereditate quaesierint, in commune non redigetur (Cit. L. 53, pr.).

79 Bonac., n. 3. S. Alph., l. c. Contra Molin., 421, 6.

80 Bart., Vasq., *De Testam.* VII, 11. Bonac., n. 8.

81 Ex L. 7, C. *Si quis alt. vel. sibi.*

TITULUS III.

DE LOCATIONE ET CONDUCTIONE

CAPUT I.

DE LOCATIONE RERUM

ART. I. *De locatione contrahenda.*

485. Locatio et conductio est: *Contractus quo quis pro certa mercede, certae alicujus rei usum, vel operas, aut opus alteri acceptanti promittit.* Inde fit vel 1° rerum, vel 2° operarum, vel 3° operis: de singulis seorsum. Locatio rerum proxima est emptioni et venditioni, iisdemque fere juris regulis consistit (1). Constat igitur re, ac mercede. RE; nempe 1° quae locari possit: omnes autem res locari possunt quae sunt in commercio, etsi vendi non possint; dummodo aliquem vel fructum praestent, ut praedia rustica; vel usum, ut praedia urbana, equi, naves, vestes, etc.; exceptis his quae usu consumuntur (2). 2° Certa; quamdiu igitur haec erit incerta, locatio et conductio non intelligitur (3). Et 3° in qua locator id saltem jus habeat, quod in alterum transfert (4). MERCEDE (5); nempe certa, et justa. Certa, vel in se, vel relate ad aliud, vel ex moribus regionis; alias pro nihilo erit locatio (6): nihilominus si locator passus sit conductorem uti re locata, mercedis constitutio necessario recidit in arbitrium boni viri (7). Justa, sed hoc non ita stricte est accipiendum, ut in em-

1 L. 2, pr. *h. t. (Locati Conducti).* Scilicet recidit in emptionem et venditionem *spei* (Moli., D. 495, 4. Less., II, 24, 16; Lugo, 29, 36), seu potius *juris* percipiendi fructus, vel utilitatem rei locatae. Ex quo apparet, nos heic de ea locatione cum primis agere, qua praedium ad pecuniam numeratam conducitur; nam si fructus inter dominum et colonum pro partibus dividuntur, quasi societas est (L. 28, § *Apparet h. t.*). Dixi *cum primis;* etenim permulta utriusque locationis communia sunt (V. C. G. 1771, It. 1619).

2 Ex L. 3, § ult. *Comm.* Nisi ad pompam et ostentationem quis eas conduxerit.

3 Ex LL. 4, 6. *De C. E.*

4 Cf. Voet, 19, 1, 3. Utrum rei alienae locatio valeat, disputant J. C.: ipsi viderint. At procul dubio valet inter locatorem et conductorem (LL. 7, 9, pr. *h. t.* Tropl., *Locazione* n. 98).

5 L. 2, pr. *h. t.* Nam secus donatio erit, vel commodatum (L. 49, *h. t.*).

6 L. 28, ff. et pr. Inst. *h. t.* (*De locatio, et conduct.*). *In se,* ut puta, decem aureis, vel decem frumenti modiis. *Relate ad alium,* v. c., quanti Titius conduxit.

7 Ex § 1, *h. t.* Sed si, in mercede definienda, aliud locator senserit, aliud conductor, si is pluris conducere se putaverit, valet (L. 54, *h. t.*).

ptione et venditione; quia locatio et conductio, maxime praediorum rusticorum, aleae nonnihil habet (8).

486. Omnes autem locare possunt qui possunt contrahere, dummodo vel domini rei sint, vel fructuarii, vel administratores. Et, ex diverso, quisque potest conducere, qui contrahere non prohibetur; exceptis tutoribus (9); et, in certis casibus, clericis. Sed quaeri potest, utrum liceat rem conducere ab injusto, et m. f. *possessore*, utputa fure, praedone? Nempe si dominus non prohibeat (§ 110, 15), nec ullum ejus damnum vertat. Et puto licere, 1° quia ea est locationis natura, ut nihil intersit, utrum rem suam locet quis, an alienam (10). 2° Quia conductor nullam revera domino facit injuriam, neque *conducendo*, quia neque possessionis, neque dominii jus intervertit (11); neque *retinendo*, quia magis locator, quam ipse, eam retinere intelligitur (12). 3° Quia, cum usurpator necesse habeat fructus restituere, quos ex re aliena percipere potuisset (§ 241, 25), aequum interdum est, ut possit ea locare. Immo licet, si quid opinor, etsi dominus prohibeat, quando nullo afficitur damno, hoc enim aequitas suggerit, etsi forte jure stricto deficiamur, quia publice interest: maxime si quis agros conducat, quippe magis suae industriae ac laboris fructus percipere videtur.

487. Locatio et conductio praediorum, jure nostro, ultra triennium constitui non potest (13). Nihilominus praedia, habitationis causa, ad vitam inquilini, et toto biennio post; rustica, si fuerint prorsus inculta, in centum usque annos, ad ea excolenda, locari possunt (14). Amplius: locatio ad longum tempus instar alienationis (dominii utilis) habetur (15), ideo bona eorum qui sub tutela vel cura sunt, ideoque et personarum moralium, ultra novennium elocare non licet (16). Sed nec dotalia aliter quam fructuaria (quae

8 Tropl., *h. t. (Della locazione)* n. 2. Ideo in mercede constituenda periculorum quae locator subit, ratio habenda est (Lugo, XXIX, 37, 38). Illud non interest, utrum merces constituta sit in pecunia numerata, vel qua alia re L. 21, C. *h. t. (De Locato et conducto)*.

9 L. Un. C. *Ne Tutor. vel Curator.* Haimb., § 526. C. It. 300, G. 450. Nempe, praesumptione fraudum. Et licet exceptio legis firmet regulam in contrarium, nihilominus, eos qui emere prohibentur (§ 416), conducere non posse tenent J. C. (Tropl., et Zach., § 364, 5; Mazzo., VI, 4).

10 L. 4, *h. t.* Voet, 19, 2, 3.

11 L. 42, *h. t.*

12 Ex § 5, *De Interd.*

13 C. It. 1571. Factae in longius tempus tricennio, finiuntur (Cit. Art.).

14 C. It. 1571.

15 Ex L. 3, § 1, *De superf.* C. It. 1572. *Instar*: nam qui putant locationes hujusmodi transire in emphyteusim, errant (Fab. *De errorib. Pragmat.* Dec. 100, Err. VI).

16 C. It. 1572, G. 1718.

pari jure censentur) elocari possunt (17): nec demum ecclesiastica, jure canonico, ultra triennium: sed de his alias. Quid si locatio indefinite (nullo statuto locationis tempore) inita fuerit? Et si praedia rustica sint, locata in id tempus intelliguntur, quod necessarium est fructibus percipiendis (18). Sin urbana, ex moribus regionis, et circumstantiis metiri id oportet (19): sed si diaetae instructae locatae fuerint pensione annua, vel menstrua, vel diurna, locatio in singulos annos, vel menses, vel dies facta intelligitur (20). Et si nihil omnino dictum fuerit, quasi precario locata videntur; verum dominus prohibetur inquilinum expellere non praemonitum juxta mores regionis (21).

Art. II. *De locatione et conductione jam contracta.*

488. Locatio et conductio initur solo consensu; eaque inita, jus fruendi, utendi rei locatae continuo in locatarium transit (1). Jus inquam, non reale, sed personale, ut ex jure communi, quae verior sententia est (2). Locator igitur praestare debet conductori, ut ea sibi uti liceat toto conductionis tempore. Ideo necesse habet 1° rem locatam tradere conductori: talem scilicet, qua is uti possit (3). 2° Qualem tradidit dein conservare suis impensis; exceptis his quae vel ex jure, vel ex moribus regionis, onerant conductorem (4); alias conductor praestare ipse id poterit, imputans in mercedem; aut conductionem derelinquere (5). 3° Demum conductorem tueri in posses-

17 C. It. 493, 1408. Ex C. G. ultra novennium (AA. 595, 1429). Verum hoc non prodest conductoribus, quippe favore minorum, etc., est introductum (Duverg., III, 41. Zachar., § 364, 3).

18 C. It. 1622, G. 1774.

19 Ex L. 35, *De R. J.* C. It. 1608, G. 1758. Hac re, v. c., supellectiles, instrumenta domus, tabernae, tamdiu elocata censentur, quamdiu domus ipsae, tabernae, etc, moribus regionis locari solent (C. It. 1607, G. 1757).

20 Cit. AA. V. Tropl., 603.

21 C. G. 1736, It. 1609. V. Au. 1116.

1 § Un. *De Oblig ex Consensu.*

2 Durant., *h. t.* 139; Delvinc., To. III, p. 185; Toull., IV, 73; Proudh., *Usufrutto.* I, 102. Contra Tropl., n. 8.

3 L. 62, pr. *h. t.* C. G. 1719, 1720. It. 1575, 1576. Ideoque et accessoria rei locatae necessaria praestare debet (Poth., *h. t.* 54; Tropl., 188); ut puta, pistrino oleario locato, dolia, prelum, trapeta instructa funibus, ahenum, in quo oliva calida aqua lavatur, et cetera vasa olearia (L. 21, § 2, *h. t.*).

4 L. 62, *h. t.* C. G. 1720, It. 1576. Ideoque tenetur, v. c., reficere villam, stabula ubi greges stare oporteat (L. 16, *h. t.*), etc. Et si postea deterior fiat, facto alterius non injusto, (ut ecce si vicino aedificante obscurentur aedes locatae), locator conductorem indemnem praestare debet (L. 28, § *Si vicino, h. t.* Ex C. G. 1726. It. 1581, Au. 1107).

5 Ex L. 2, § *Quicumque De via publ.* C. G. 1719, It. 1575; Laym., XXII, 4. Licet conductor eas necessarias futuras non ignoraverit (Mazzo., VI, 8).

sione rei locatae (6); et *omnem cui resisti non potest colono praestare debet* (7). Quamobrem si is non potuerit uti re locata, siquidem casu fortuito, mercedem non solvit pro rata temporis (8); sin fato suo, nihil retinet (9). Sin demum facto locatoris, siquidem voluntario, v. c., ut aliquid melius reponeret, is nedum mercedem non exigit, sed conductori refundere, praestare debet quod ejus interest (10): si necessario, idest, si aliquid reficiendum sit quod ad exitum locationis differri nequit, merces detrahenda erit pro rata, si aut refectiones ultra 20 (jure Gall. 40) dies perduraverint (11), aut conductor nulla sufficienti parte aedium uti possit (12). Quin in hoc posteriori casu licet ei, implorato judicis officio, a locatione discedere (13). Denique si res locata evicta fuerit locatori, aut laboret aliquo vitio gravi et occulto, si is bona fidei eam locavit, mercedes tantum futuri temporis amittit; sin mala, omne damnum conductori praestabit (14).

489. Conductor autem debet: 1° uti re locata more boni patrisfamilias (15); et in eum dumtaxat usum, in quem fuit destinata (16);

6 LL. 9, 26, *h. t.* C. G. 1719, § 2. It. 1575, § 2.

7 L. 16, § 1, *h. t.*

8 L. 33, pr. *h. t.* Ut puta, re furto ei ablata (L. 60, § *Vestimenta*, *h. t.*), in bello, in latronum incursu (L. 37, *Eodem*. Lugo, 29, 29). Nihilominus utrum idem juris sit, si pestis locum infecerit, inter Nostros non convenit.

9 Ex L. 21, § ult. *h. t.* Less. II, 24, n. 6; Lugo, n. 27. Ut ecce, si adversa valetudine coactus fuit eo loco discedere; vel propter inimicitias (Ex L. 28, § 4, *Eod.*); si modo per ipsum stetit quominus tolleretur (Ex L. 67, pr. *Solut. matrim.* Azor, P. 3, Lib. 8, Cap. 10, in fi.). Nec causare poterit, quod locator, nisi ei locasset, alium conductorem non invenisset (Navarr., Enchir., XVII, 198; Reginald., 25, 518).

10 L. 38, pr. *h. t.*

11 C. It. 1580, G. 1724. Etsi maximum incommodum locatoris fuerit (Cit. Art. 1580). Quid, si refectiones ultra id tempus duraverint, num in detrahenda mercede 20 quoque (aut 40) dierum tempus computabitur, ceu putant Delvinc., Duverg., I, 302; an minus uti retur Tropl., 253? Ego hoc aequius puto; et juri (quod parvi 40, aut 20 dierum incommodum facit), nostro, convenientius.

12 Citt. AA. Et si paullo minus commode ea uti possit, uti debet (Ex L. 30, pr. *h. t.*).

13 C. G. 1724, § 2. It. 1580, § 2; Tropl., 251.

14 LL. 7, 8, 9, 21, § 1, *h. t.* C. G. 1725 etc. It. 1581, etc. Tropl., 194.

15 C. G. 1728; It. 1583. Proinde villarum curam gerere debet, opera rustica suo tempore facere, intempestiva cultura fundum deteriorem non reddere (L. 28, § 3, *h. t.*).

16 Ex L. 41, *De Furt.* Quod aestimari debet, si in lege locationis nihil dictum fuerit, ex destinatione patrisfamilias, et ex more regionis (Ex L. 18, *De Usufr.* C. G. 1728; It. 1583). Ideo non licet, v. c., ex taberna negotiatoria, coenaculum (L. 16, § *Quod autem De Usufr.*); ex aedibus ad inhabitandum locatis, tabernam ferrariam facere, si locator prope habitet (Tropl., 305); vel domum aleatoriam, aut lupanar (Lugo, 29, 14; Tropl., 304); nam et incommodo et dedecori locatoris cavendum est.

2° custodiam ejus praestare (17); atque ideo *si interim* ab extraneis aliquid in ea factum sit contra jus locatoris, vel fieri velit, hoc ei confestim renunciare (18); 3° suo tempore mercedem solvere (19). Demum 4° ea omnia, quae pactis conventis comprehensa fuerint, praestare: itaque si ea lex dicta sit, ut fundum locatum meliorem faceret, id suis impensis praestare debet (20).

490. Hucusque de locatione et conductione generatim; juverit nunc quae in locationibus praediorum specialia sunt paucis attingere. Itaque conductor necesse habet praedia locata instruere; nempe urbana supellectili (21), rustica instrumentis ac pecude agris excolendis necessario (22); alias cogi potest locationem deserere. Praeterea locatis aedibus, modicae et pene quotidianae refectiones (nempe earum rerum quae usu atteruntur, vitiantur) ad inquilinum pertinent, dum ne vi majori, aut vetustate corruptae fuerint (23); quae vero sint ejusmodi, ex moribus regionis cum primis petendum erit (24). Agro locato, si in quantitate ejus demonstranda erratum sit, quoad mercedem augendam vel minuendam, id servabitur, quod in emptionibus, et venditionibus cautum est (25). Fructus conductor re-

17 L. 11, *h. t.* Et si vicinus propter ejus inimicitias, e. v. arbores exciderit, damnum culpa ejus adnumeratur (L. 25. § 4, *h. t.*).

18 Ex L. 13, § *Exercitu, h. t.* C. It. 1587. V. C. G. 1768; Tropl., 689. Puta, si quis eum judicio convenerit, quasi dominii vel servitutis alicujus jura sibi vindicaturus (C. G. 1727; It. 1582; Tropl., 268).

19 L. 17, C. *h. t.* C. G. 1728; It. 1583. Quid si locatori quidem solverit, sed non domino? Et nihilominus eum liberari vix dubium puto, si vel ipse in b. f. versetur (Tropl., 323), vel locator, quia is loco domini pene est.

20 Lugo, 29, 69; Croix, III, II, 1053; S Alph., III, 863. Contra Molinam, qui locatoris impensis fieri vult: scilicet, obligationem imponere, onus imponere est.

21 C. G. 1752; It. 1603. Nempe quasi pignore pensionibus persolvendis, adeoque sufficienti. Excipe 1°, nisi conductor alias caverit locatori (Cit. AA.), vel domum instructam conduxerit (Tropl., n. 535).

22 C. G. 1766. It. 1615.

23 Ex L. 71, *De Usufr.* C. G. 1755; It. 1605.

24 C. G. 1754; It. 1604. Ut ecce reficere 1° focum, lamnas, postes, epystilium camini: 2° imum tectorium, in ea parte aedium quae inhabitatur, ad altitudinem metri: 3° pavimentum, et latercula cubiculorum, si modica confractio sit: 4° vitreas fenestrarum laminas, nisi grandinis, vel quo alio casu, aut vi cui resisti non potest, comminutae fuerint: 5° ostiorum vel fenestrarum postes, coronas, asseres intergerinos, tabernarum postes, cardines, repagula, seras. At puteos et cloacas purgare locatoris est (C. G. 1756; It. 1606).

25 C. G. 1765; It. 1614. *Augendam:* quando igitur permittitur ab emptione discedere, ne pretium augere cogatur invitus a locatione quoque discedere posse, ne invitus cogatur mercedem augere, aut verius, aut certe aequius est (Tropl., 654). *Minuendam*, nempe non quanti amisit, sed arbitrio boni viri (Mazzo., VI, 24); seu potius quanti ex fructibus perceptis deest ad mercedem integrandam (C. Au. 1105).

condere debet, quo loco id convenit, quasi pignoris nomine (26). Quid si fructus (*raccolta*) perierint, nec saltem dimidia pars eorum supersit, quos eo anno fundus ordinarie ferre solet? Utique merces remittenda erit colono pro rata (27): dummodo 1° non vitio agri (28), sed casu, vel insueta, eo loci, calamitate seu sterilitate perierint (29); et 2° colonus eos casus in se non susceperit (30); sed etsi susceperit, nihilominus insolentissimos et prorsus extraordinarios non praestat; nisi et his nominatim renunciaverit (31): et 3° antea perierint quam a solo separati fuerint (32). At vero si locatio in plures annos sit facta, jactura unius anni rependi debet cum ubertate superiorum annorum ejusdem locationis (33); et si haec minus sufficiens fuerint, cum omnibus, seu superioribus seu posterioribus, finita locatione insimul computatis (34); nempe verius, quia lex cavet non

26 C. G. 1767; It. 1616.

27 C. G. 1770; It. 1618; Au. 1105; Zach., 371, 5. *Saltem dimidia;* et non ultra dimidiam (Durant., *h. t.* 192; Duverg., IV, 154; Zach., 371, 5; Tropl., 716, eoque teste omnes veteres J. C.). *Ordinarie*, et non ejus anni; et de hoc nemo dubitat (Tropl., 716). *Pro rata* (C. G. 1770; It. 1618): utputa si tres fructuum partes interierint (Tropl., 721). Sed si plures agri insimul locati fuerint, siquidem uno pretio, velut unus fundus et unus fructus haberi debent; sin pluribus, perinde erit, quasi plures locationes fuerint (Tropl., 718, etc.): quamobrem in priori casu si localis comprehendat, v. c. vineas, agros, una et vindemiae et messis aestimatio faciendae erit (Bald. in L. Licet, C. *h. t.* Faber, Tropl., 718). Quid si eo anno pretia rerum creverint, hoc locatori proderit, quae fere omnium J. C. sententia est (Durant., 192; Duverg., XI, 155, Zach., 371, 8; Mazzo., VI, 25). Et verbis legis melius cohaeret. Porro, mercedis remissio non ex justitia debetur, sed verius, aequitatis causa (Moli., 495; Leas., II, 24, 16; Lugo, 20, 36; Duverg., XI, 151), quia locatio aleae aliquid habet. *Et colonus modicum damnum aequo animo ferre debet, cui immodicum lucrum non aufertur* (L. 28, § 6, *h. t.*).

28 L. 17, § 1, *h. t.* Ut puta, si fundus sterilis sit, si raucis, aut herbis segetes corruptae fuerint (Cit. § 1); si propter vetustatem vinearum exiguos fructus perceperit (L. 17, § 1, *Eod.*).

29 Cit. L. 16, et AA. *Eo loci;* nam si nihil extra consuetudinem acciderit, colonus queri non debet (Cit. L. 16, § *Si vero*. Ex C. G. 1771, § 1; It. 1619, § 1); ut puta si ager prope flumen, quod exundare solet, inundatus fuerit (Tropl., 711, 716; Azor., P. III, Lib. VIII, Cap. 10, q. 2).

30 L. 8. C. *h. t.* C. G. 1772, It. 1620; Au. 1106.

31 C. G. 1773; It. 1621; Moli., D. 495; Azor., l. c. q. 4. V. C. Au. 1106.

32 C. G. 1771; It. 1619. Sed etsi separati fuerint, remissio competit, si neque mora, neque culpa conductoris perierint, quoties locatori debetur pars fructuum (C. G. 1771; It. 1619) nempe quasi *re communi* pereunte (Zach., 371, 10).

33 L. 8, C. *h. t.*; C. G. 1769, § 1, It. 1617 pr. Quorum proinde ratio deinc amplius habenda non est, si quid calamitosi denuo acciderit, licet quam ubertosissimae fuerint (Arg. ex citt. AA. V. Tropl., 733).

34 L. 17, pr. *h. t.* Citt. AA. *Rependi* idest conductore *indemnisé* (C. G. 1769), *compensato* (C. It. 1617). *Omnibus*, ideoque verius, nedum ubertosis, sed et sterilibus computatis (V. Zach.,

lucro conductoris, sed damno, confusis annorum reditibus, si aliquid ultra dimidiam supererit, in dimidiam imputabitur (35). Quod et in praediis urbanis interdum locum habere aequum puto; ut ecce, locato pistrino, balnearii, opificiis, si uno anno aqua defecerit, vel aditus ad ea interclusi fuerint, etc.

Art. II. *De locatione finienda et de sublocationibus.*

491. Locatio et conductio 1° evanescit ipso jure re locata tota pereunte (1), vel evicta locatori. 2° Resolvitur (officio judicis) si alter ex contrahentibus legi locationis non paruit (2). Demum, 3° si in tempus indefinitum inita fuit finitur *arbitrio,* seu locatoris seu conductoris: sin in definitum, hoc *impleto* (3); nihilominus si locator pa-

§ 371; Tropl., 732). *Finita*, scilicet nisi judex aliud aequum putaverit (Citt. AA.). In praediis ecclesiae, *sterilitas cum ubertate praecedentis vel subsequentis anni* compensatur (C. 3, *h. t.*).

35 Tropl., 731. Quod negat Durant., 201 quippe ait, lex eum *indemnem* praestare jubet; sed quid heic est conductorem indemnem praestare, nisi absque damno eum dimittere? *non enim quod sua interest id consequitur, sed mercedis exonerationem pro rata* (L. 17, § 7, 4). Et jure nostro, quod hoc verbo non utitur, dubitandum non puto.

1 L. 16, § *Sed si ager h. t.* C. G. 1741; It. 1595. *Tota*, alias in aestimatione boni viri esse oportet, utrum conductor ab ea discedere possit; an, diminuta pensione, permanere debeat (Ex Citt. AA. et L. 28, § 6, *Eod.*).

2 L. 22, § 3, *h. t.* Ut puta, si conductor re locata aliter utatur, quam uti debet, si in ea male versetur (L. 3, C. *h. t.* C. G. 1741; It. 1584): ut ecce si in ea recipiat fures, meretrices, aleatores, etc. (V. Regin., 25, 524).

3 V. Tropl., 401, 403, *indefinitum, definitum;* sive ut, inconcinne prorsus et vix non absurde (C. G. 1736, 1737), sine scriptis, vel in scriptis inita fuit prout cl. D'Allegro, et omnes pene Gallici J. C. animadvertunt (V. Tropl., 404). Itaque si inita fuit in tempus indefinitum, locator conductorem dimittere, et is discedere quandocumque permittitur; nempe jure nostro indicto prius locationis fine (C. It. 1609), Gallico ipsius quidem arbitrio sed quasi boni viri (Tropl., 401). Si in tempus definitum neque conductor permittitur ante id tempus locationem deserere, neque locator conductorem expellere; (L. 11, C. *h. t.* C. It. 1591; Au. 1113) ne ab aedibus quidem, licet sibi necessariis (C. G. 1761; It. 1612; contra L. 3, C. *h. t.*). Nihilominus necesse est finem locationis indicere *(dar la licenza, il congedo)* quoties in potestate domini est, utrum velit an non, conductorem dimittere; idest 1° aedibus locatis ea lege ut, si forte sibi opus forent, inquilinus migraret (C. It. 1613; V. Tropl., 428, 429): 2° praedio ea conditione elocato, ut, eo distracto, locatio arbitrio acquirentis finiretur: demum 3°, si successor particularis conductorem in rei locatae possessionem invenit (C. It. 1598, 1). Quoties autem necesse est indicere locationis finem, mature, juxta mores regionis, et in hoc posteriori casu anno saltem antea faciendum est (C. It. 1598, 1600). Porro haec indictio nullo eget judicis, seu apparitoris, officio, sed vel oretenus fieri potest (Tropl., 422); nec partis acceptatione vel judicis officio opus habet (Tropl., 423, contra Durant., *h. t.* 122). Ad haec, si conductor, finita lo-

tur conductorem in locatione permanere, denuo locare intelligitur; eadem quidem lege, verum non in idem tempus, sed perinde quasi indefinite locata fuisset (4). At non finitur morte seu locatoris, seu conductoris (5): immo nec re alienata, si vel conductor in possessionem rei locatae jam ingressus fuerat, vel scripturae dies locationis certa non desit; sed *illic* valet quasi inita in tempus indefinitum; *hic* in id tempus valet, in quod revera inita fuit (6).

492. Finita locatione, siquidem praemature, si hoc facto locatoris acciderit, is mercedes amittit; sin conductoris, hic pensiones quoque futuri temporis solvet (7), quoad dominus alteri eam elocaverit (8). Et si dolus (culpa theologica) intervenerit, alter alteri praestare debet quanti ejus interest; sive hoc damnum sit, sive sublucrum. Utcumque vero locatio finierit, si quod damni in re locata datum est culpa (civili) conductoris, vel eorum quibus ipse sublocavit, vel qui de familia ejus sunt (9); vel ab extraneis, sed propter cum eo inimicitias (10), si tamen ipsi imputari possint (11), ipsi aestimabitur: immo etsi acciderit casu, si ipse contra legem locationis aliquid fecerit (12). Contra si impensas fecit in re locata, necessarias re-

cationem abire nolit, verius, licet locatori propria auctoritate abuti re sua, v. g., domus locatae portas, fenestras, culmina removere, quia dominii jure utitur (Bald., Boer., Consil., XIII, 16; Alexand., *Cons.* 106; Tropl., 438).

4 L. 15, § 1 *t.* C. G. 1738; It. 1592.

5 L. 10, C. 4. *t.* C. It. 1596, G. 1742. Ant. ex 1112, 1113.

6 C. It. 1598. Proc. Civil. 687. Nisi ea lege locatio sit facta, ut re distracta finiretur (C. G. 1793; It. 1597). Nihilominus si locator praedium elocatum vendiderit cum pacto revenditionis, ut conductor a locatione nondum finita discedat cogi non potest; nec ab emptore licet in locatione convenerit ut, re vendita, locatio finiret), quamdiu revenditio in pendenti est (C. G. 1751; It. 1602); nec a venditore, ea resoluta, si forte emptor novum conductorem induxerit: dummodo locatio non ultra triennium cum eo inita fuerit (C. It. 1528. V. C. G. 1673).

7 L. 21, § ult. *h. t.* Vost, XIX, II, 14, 73, Moll., D. 499, 4.

8 Lugo, Less., 24, 11. Et si minoris locavit, conductor supplere debet; sin majoris, lucro domini cedet (Ex L. 53, *h. t.*). Ceterum novum conductorem quaerere dominus ex justitia non cogitur (Lugo, 29, 30). Quid si conductor discedere coactus sit, quia locator rem alienavit? Et si non ea lex locationi dicta fuit, ut re alienata a locatione discederetur, cum locatore damni aget (L. 28, § 2, *h. t.*): sin fuit dicta, non item (C. It. 1599, contra C. G. 1744).

9 L. 12, pr. *h. t.* C. G. 1735; It. 1588. Nec inquiritur, in foro externo utrum culpam in inducendis admiserit: contra Cit. L. 12 (Tropl., 395). At vero *caupo viatorum factum non praestat*, quia nec *repellere eos potest* (L. un. *Furt. adv. naut.*; 6, § *In factum. Nautae, etc.* Durant., *h. t.* 107, contr. Tropl., 397), hospitum praestat (Cit. L. 12 Zach., 367, n. 3).

10 L. 28, § 4, *h. t.*

11 Ex L. 67, pr. *Sol. matrim.*

12 L. 12, § 1, *h. t.* Croix III, II, 1054. Ut puta, si convenerat, ne conductor ignem haberet, et habuit; et fortuitus casus admisit incendium (Ex L. 3, § 1, *De Off. Praef. Vigil.*). Et, quoad incendia, cum plerumque *culpa fiant*

petit; voluptuosas non item, sed potest eas tollere sine rei detrimento, perinde ac b. f. possessor (13). Utiles tollere licet, nisi locator paratus sit ei refundere quanti ille habiturus esset eis ablatis (14), exceptis inaedificatis, et implantatis (V. § 137, 8).

493. Conductorem rem sibi locatam alteri locare, et cedere posse explorati juris est (15): illud tantum ei necesse est, ut et ad eumdem usum locet, cedat; et aeque idoneo (16), Licet autem cessio, vel sublocatio hujusmodi sit *res inter alios acta*, nihilominus posterior conductor, quasi is qui rem detinet, obligatur domino rei locatae. Et in primis quoad mercedes solvendas (17): verum tunc demum cogitur eas solvere domino, si is ei solutionem indixerit (18); et in eam dumtaxat summam, in quam conduxit, et quam nondum conductori solvit; dum ne huic ante diem solverit: immo, etsi ante diem solvit, liberatur, si juxta mores regionis solvit (19). Sed ita demum potest quis rem quam conduxit alteri locare, nisi aliud convenerit (20) nominatim (21). Quid igitur si dictum sit, ne alteri locaretur, vel ne cederetur? Et vetita locatione, cessionem quoque vetitam esse, quia latius patet, nemo dubitat (22); cessione vetita, utrum et sublocatio vetita fuerit, non satis convenit: sed ex bono et aequo res definienda videtur (23). At si dictum sit, ne conductor locare posset *domino invito*, invitum accipere debemus rationabiliter; atque ideo arbitrio boni viri (24). Porro secundus conductor prioris conductoris jure utitur, ideo jure conductoris utcumque resoluto, sublocatio evanescit (25).

inhabitantium (Cit. § 1), merito NN. quoque LL. cautum est, a conductore praestandum esse, quamdiu non apparuerit casu, vel ab alio factum fuisse (C. G. 1734; It. 1589).

13 V. § 4, Inst. L. 21, § 4, LL. 63, 57, § 3, *h. t.* C. It. 705, 1150, G. 1381.

14 L. 19, § 4, *h. t.* Ex C. It. cit. AA.

15 L. 11, C. *h. t.* C. G. 1717; It. 1573.

16 Ex L. 13. *De Usufr.* C. It. cit. AA. Voet, 19, 1, 5; Laym., XXII, 2. Inter cessionem, et sublocationem hoc distat, quod inter genus et speciem (V. Duverg., I, 175). Praeterea is cui ceditur, in omnes obligationes et jura conductoris succedit, non item is cui sublocatur (Tropl., 129). Sed jure nostro vix non eadem videntur (V. A. 1573).

17 L. 11, § 5. *De Pign. act.* C. It. 1958, 3. Et hoc nomine illata ab ipso, et invecta in praedio urbano; instrumenta, et reditus praediorum rusticorum, in causa pignoris manent (L. 27, § 1, *h. t.* C. G. 2012, 1; It. 1958, 3).

18 C. It. 1574. V. C. G. 1753.

19 Cit. § 5, C. It. 1574. C. G. 1753. *In eam, etc.:* sed si conductor pluris locavit, hoc lucro ipsius cedere debet. (L. 47, § 1, *De Jure Fisci*).

20 L. 6, C. *h. t.* C. G. 1717, 1.

21 C. It. 1573.

22 Duverg., I, 379; Tropl., 129.

23 Ex C. It. 1573. Gallici J. C. docent, alteram prohibitionem altera contineri (V. Zach., 368, 3): scilicet jure Gallico (cit. A. 1717) pactum hujusmodi stricti juris est, ideoque rigorose servandum (Tropl., 132, 135).

24 Pothier, *h. t.* 283; Secus ex C. G. Tropl., 438.

25 Duverg., I, 539; Tropl., 514.

CAPUT II.

DE LOCATIONE OPERARUM, VEL OPERIS.

ART. I. *De locatione operarum.*

494. Operae sunt diurnum officium et ministerium (1). Uti haec locatio licita sit necesse est, et operas licitas esse, et mercedem justam, et ut locatio non sit facta ad vitam locatoris; quippe hoc esset quasi in servitutem se dare (2). Qui operas praestat *locator*, is cui praestantur *conductor*, heic dici solet. Inita locatione non licet ante definitum tempus, neque locatori a locatione discedere, neque conductori locatorem dimittere, nisi ex justissima causa (3): alias locator mercedes praeteriti quoque temporis amittit (4); conductor futuri quoque praestabit (5). Nihilominus, in hoc posteriori casu, si locator interim alii operas suas praestitit, conductor deducet quanti is exinde lucratus est (6): quare, ex diverso, in priori aequum est ipsum praestare locatori quanti ex opere a se praestito, lucratus fuit (7). Et si aliquis duobus seorsum operas suas locavit, priori conductori antea satisfaciendum erit (8). Quod si locator casu aliquo fortuito, operas suas praestare non potuit, si casus pertinet ad conductorem, utputa quia mortuus est, perinde erit ac si is re locata fato suo uti nequiverit; ideo locator mercedes exiget (9). Secus non potest eas exigere sive fato suo eas praestare nequiverit, ut ecce si propter inimicitias alio migrare coactus fuerit, si aegrotavit, etc. (10): seu casu; utputa si propter ingruentem pluviam, vel

1 L. 1, *De Oper. Libert.* Et *ministerium* (Ex L. ult. *De Proxen.*): ut puta procuratoris, administratoris, villici, proxenetae, etc.

2 Ex L. 1, § 5. *Quar. rer. actio non detur* C. G. 1780; It. 1628.

3 Ex L. 32, *De Oper. Libert.* Laym., *De Pact.* XXII, 3. Ut ecce, si locator uxorem ducere velit, parentibus opitulari, etc. Vel, ex diverso, si conductor imperitum eum deprehendat, desidiosum, male moratum etc. (Duverg., II, 289).

4 Ex L. 41, *h. t.* Moli., 506, 14; Azor., P. III, Lib. VIII, Cap. XIII, q. 6; Bonac., Reiff., III, 18, 90.

5 Cit. L. 41, *h. t.* Moli., Azor., Bonac., Reiff., n. 92. V. S. Alph., IV, 225.

6 L. 21, § ult. *h. t.* Less., II, 24, 11.

7 Salmat., 24, 132.

8 L. 29, *Locati.*

9 L. 21, § ult. L. 41, *h. t.* Navarr., XVII, 197. Sed si eas operas locaverit aliis, deducet quantum ab his accepit (Cit. L. 21; Less., l. c. Lugo, 29, 55).

10 L. 17, § *Si uno* 3. *Locati.* Regin., 25, 517. Proinde si famulus aegrotaverit non debentur ei alimenta, nisi aliud mos regionis exigat (S. Alph., III, 664); aut aegritudo brevissima sit, quippe id, quasi ordinarium aliquid, tacite convenisse videtur.

hostium incursum totum diurnum officium praestare non potuit (11).

495. Genus operarum sunt vecturae. Vector rerum, quas vehendas suscepit, custodiam, atque ideo et periculum praestat (12): portorium, si aliquo solvendum sit, ipse solvit, si non ignoravit se eo transiturum (13). Et si quo fortuito casu vehendi munere functus non sit, ut puta quia ipse, aut viator aegrotavit, itinere nondum coepto, neutra ex parte quidquam debetur (14); eo jam coepto, si hoc acciderit fato suo, vectura non debebitur, nisi quatenus iter emensum utile est alteri (15): sin fato ejus, qui vecturam conduxit, integra debetur (16). Sin quo alio casu, verius mihi est, non totam vecturam deberi, sed pro itinere emenso, nisi aliud consuetudine sit introductum. Denique si res, postquam vectori tradita fuit, deterior facta sit, aut perierit, presumitur culpa ejus accidisse, nisi docuerit casu fortuito (17), aut vitio rei ipsius id accidisse. Quid si merces prohibitas vexit, quae commisso *(contrabbando)* sublatae sunt? Et nihilominus vecturas exigit (18): etsi non ignoraverit vetitas merces fuisse: lex non distinguit.

Art. II. *De locatione operis.*

496. *Opus* dicitur quidquid aliquis faciendum suscipit, ut puta domum aedificare, tabulam depingere, vestem reficere. Duo heic consideranda sunt: materies, et artificium; si locator illam, conductor hoc praestat, locationem conductionem esse nemo dubitat; si is praestat utrumque, utrum locatio sit, an venditio, ex NN. LL. disputatur (1). Itaque conductor opus conficere debet, nempe integrum, intra constitutum tempus: pretio statuto, nec augebitur

11 Voet, 19, 2, 27; Pothier, *h. t.* 165; Tropl., 871. Glo. in cit. § 3. Quid si quis versetur in officio alicujus familiae, puta coenobii, collegii, utrum aucto insperato, vel imminuto notabiliter eorum numero, merces quoque augenda sit, vel minuenda? Azor., l. c. Cap. 14, q. 2, utrumque aequum putat. Et primum quidem recte; alterum, regulariter, non item, si quid opinor: quo enim otium mihi, qui ex labore diem carpo, et obnoxio tibi jugiter?

12 LL. 1, 2. *Naut. Caup. stabul.* C. G. 1782; It. 1629, etc.

13 L. 62, § *Vehiculum h. t.*

14 L. ult. § *Idem juris. Ad L. Rhod. De Jact.* L. 17. § 2, *h. t.* Voet, n. 27. Tropl., 914.

15 Ex L. 9, § 1, L. 21, § *Si quis cum. h. t.* Voet, cit. n. 27; Tropl., 912.

16 L. 63, § 1, *h. t.* Itaque si ad vehendam, v. c., familiam, conduxeris, pro eo qui in itinere mortuus est vectura tibi debetur (L. 10, pr. *Ad L. Rhod. De jact.*).

17 Ex L. 28, § *Qui h. t.* C. G. 1784; It. 1631.

18 L. 63, § *Navem, Locati.*

1 V. Tropl., 963; Mazzo., VI, 35. Jure communi venditio est (L. 1, § 2, *h. t.*).

licet postea rerum et operarum pretia creverint (2); demum, si opus aliquam peritiam desideret, suis operis (3).

497. Quid si opus, antequam traderetur, perierit fortuito casu? Ante omnia sciendum est, opus locari posse, vel uno pretio (*aversione*) vel pretio in singulas mensuras constituto (4): *illud* igitur traditum non intelligitur donec approbatum, *hoc* donec admensum sit (5). Itaque si ante id tempus perierit, quia *res perit domino*, si conductor et materiam et artificium praestitit, totum sibi (6); alias materia locatori (7), artificium conductori perit (8). Nempe si neutrius mora intervenerit: hic enim interveniente, cum *unicuique sua mora obest*, in priori casu totum damnum vel conductoris, vel locatoris erit, si vel ille tradendi, vel hic accipiendi moram fecerit: in posteriori, si conductor moram fecit, materiae pretium locatori; sin locator, artificii pretium conductori persolvet (9).

497.[bis] Haec locatio solvitur morte conductoris (10): verum si coeptum opus, et quae ille ejus causa paraverat, utilia sint locatori, is horum pretium solvere debet (11). Amplius; quia obligatus ad factum liberatur praestando id quod interest, si locator a locatione quandocumque discedere velit, locatio finitur; refusis conductori impensis, et quanti praeterea ejus interest, sive hoc damnum sit, sive lucrum (12).

2 Sed V. C. G. 1798; It. 1640. Nec ex diversa, aequa lance, si haec decreverint immutetur.

3 Tropl., § 820, § 329, 15.

4 L. 39, *h. t.* V. C. G. 1791; It. 1638.

5 Cit. L. 39. Sed si convenerit, ut opus arbitrio domini fieret, et ideo in operas singulas merces constituta fuerit, traditio cessat, et conductor nihil de bonitate operis praestat (L. 53, § ult. *h. t.*).

6 C. G. 1785, 1635; It. 1434; Puth., 433.

7 L. 61, *h. t.* C. G. 1789; It. 1636.

8 C. G. 1790; It. 1637. Jure communi hoc quoque domino perit (L. 39, *h. t.*), quasi accessione ejus factum (V. Tropl., 977).

9 L. 39, *h. t.* C. G. 1788, 1790; It. 1635, 1637.

10 C. G. 1795; It. 1642. V. n. 3.

11 C. G. 1796; It. 1643. Utilia, nempe, non utcumque, sed quod ad opus hujusmodi (Tropl., 1042).

12 C. G. 1794; It. 1641. Ad haec, qui aedificium extruendum, vel aliud notabile opus conduxit, usque ad annos decem *ab opere perfecto*, locatori tenetur, si forte inter id tempus totum, vel ex parte interierit (vel interiturum timeatur) vitio sive structurae, sive soli (C. G. 1792, 2270; It. 1639) sive materiae (Tropl., 1003). Sed jure nostro cum eo agendum est intra biennium, ex quo vitium apparuit, vel inopinato opus interiit (C. It. 1639, § 1). Scilicet si vitium non animadvertit; nam si sciens fecit quasi ex dolo tenebitur.

APPENDIX I.

DE COLONIIS PARTIARIIS

498. Praedia rustica interdum locari solent ea lege, ut fructus inter dominum et colonum, sive aequaliter sive inaequaliter, partiantur (1), v. c., ut cuique dimidia, vel ut locatori una, conductori duae partes cedant. Quamobrem si certa pars fructuum constituta sit, v. c., decem frumenti modia, siquidem locatori ea constituta est, simplex locatio; sin colono, locatio operarum intelligitur, quae huc non pertinet. Contractus hujusmodi tenet inter locationem et societatem, sed jure communi societati, nostro locationi, propius accedit (2).

499. Principio igitur (qua societas est) I. dominus fundum, colonus operas, uterque sementem praestat (3) Proinde, si lignis opus est ad agrorum et praesertim vinearum culturam, ad villarum refectionem, etc. dominus ea suppeditare suis sumptibus; colonus vero ea caedere, exportare necesse habet (4). Si arbores in fundo sint, is putare eas debet: emortuis vero, aut casu (non insueto tamen) avulsis subrogandis, dominus omnem materiam (ut puta plantas, vimina, palos, pedamenta), colonus autem omnem operam praestat (5). Haec primum: dein II. colonus prohibetur 1° jus suum alteri cedere, vel predia elocare (6); 2° stramenta, stercora, fundi causa parata, distrahere; 3° vecturas aliis praestare (7). III. Fructus omnes inter dominum et colonum aequaliter, nisi aliud convenerit, dividuntur (8). Et si quid ex eis sterilitate, vel quovis casu, aut calamitate perierit, damnum commune est (9).

500. His exceptis, quoad cetera contractus hujusmodi primum pactis conventis, tum locorum consuetudine, demum locationum legibus regitur (10). Et praeterea his: I. Ad coloni onus pertinet

1 Ex L. 28, § 6, *Locati*. C. It. 1647. Durant., 176; Tropl., 635, etc.

2 L. 28, § *Vis Major, Locati*, C. It. 1651.

3 C. It. 1655, 1656, 1657. Operas, nempe fundo excolendo: atque ideo quaecumque praeterea ad fundi culturam necessaria sunt; idest instrumenta fundi, animantia agris seu colendis, seu stercorandis, et stramenta illis hieme alendis, necessaria praestare debet (Citt. AA.).

4 C. It. AA. 1659, § 1, 1661.

5 C. It. Art. 1568.

6 C. It. A. 1649. C. G. 1763. Alias fas erit domino in possessionem rei locatae redire (C. It. Art. 1650).

7 C. It. Art. 1650.

8 Art. 1661, L. 28, § 6, *h. t.* Convenisse autem tacite videbitur, si mos regionis id ferat.

9 Cit. § 6, C. It. 1648, G. 1771; Troul., 650.

10 C. It. 1659.

septa tueri, sepes custodire, fossas purgare, etiam juxta viam publicam; et si quid a municipibus indictum fuerit itineribus comtaunionis, id suis operis praestare debet (11). II. Ex silvis coeduis colonus nihil percipit; ea tantum succidere potest, quae ad predii alocati usum, aut refectionem opus fuerint: nihilominus ex arboribus emortuis, vel avulsis, sumere potest, exceptis truncis, quae sibi ad ignem necessaria sunt (12). III. Non potest, domino non admonito, messem, trituram, vindemiam facere (13).

501. Locatio hujusmodi, jure nostro, si nullo certo tempore definita sit, ad annum colta videtur; annus autem incipit secundo idus Novembris, eodemque die sequentis anni finitur. At, si neuter finem locationis alteri renunciaverit ante calend. Aprilis, renovata intelligitur (14). Utcumque vero colta fuerit, seu indefinite, seu ad certum tempus, numquam cessat ipso jure; ideo is qui discedere vult necesse habet id alteri mature, juxta regionis consuetudinem, renunciare (15). Sed rescindi potest ex justa causa; puta colono inidoneo facto (16), diu carceribus incluso, etc. Eo vero mortuo, anno agrario currenti exacto, ipso jure finitur; at vero si is postremo anni quadrimestri mortem obierit, licet his qui de familia ejus erant, sive liberis sive heredibus; hisque deficientibus vel nolentibus, licet conjugi superstiti in ea conductione, vel toto insequenti anno (ceteris paribus) permanere (17); eoque demum exacto, locatio ipso jure finitur (18).

APPENDIX II.

DE SOCIETATE ANIMALIUM

502. Nunc de societate animalium pauca; ea inquam, quae initur vel lucri *ex eis*, vel agri alicujus colendi causa (1). Qui pecus praestat *locator*, qui illud accipit *conductor* dici solet. Societates hujusmodi

11 C. It. 1650.

12 C. It. 1661.

13 C. It. 1650.

14 C. It. 1664. Ex C. Sardo 1800. Nisi forte, ex moribus regionis, necesse sit id maturius renunciare (Ex. A. 1651).

15 C. It. 1651. Nempe, ceteris paribus: neque enim fas est, si quid opinor, a locatione, prout a societate, renunciatione discedere (C. It. ex AA. 1652, 1653, 1654).

16 A. 1652. V. Coquille, Quaest. 206. Atque ita lis inter veteres J. C. finita est penes nos; quae penes Gallos adhuc viget (V. Tropl., 646). Non finitur autem morte locatoris (Arg. ex cit. A. 1652), quippe, non ejus, sed fundi cum primis causa, a colono societas initur (Tropl., 647).

17 Art. 1653.

18 Mazzoni, VI, 43.

1 Ex C. G. 1802; It. 1607. *Ex eis*: quae igitur aliam in finem initur societas, utputa spectaculis praebendis, rebus vehendis, etc., huc non pertinet.

propriam naturam non habent; ideo reguntur pactis; his deficientibus, moribus; et his quoque deficientibus, lege (2). Lege autem 1° animalia aestimari debent in ipso societatis initio; 2° aestimata in alterius quoque socii jus, at non in dominium; nec, regulariter, in periculum transeunt (3). Proinde neutri fas est ea distrahere altero invito (4): quae autem casu pereunt, soli domino, idest locatori, pereunt (5). Finita societate, iterum aestimantur; et locatori tot capita separanda sunt, quot collatorum pretium exaequent (6). Et haec omnium societatum hujusmodi communia sunt; nunc videamus quae sint singularum propria.

503. Et primo videamus de ea quae contrahitur lucri ex ipsis animantibus faciendi causa. Haec vel *simplex* dicitur, vel *ex aequis partibus (a metà): illa* est qua alter pecus, alter operam (idest custodiam, et alimenta) confert: *haec* qua uterque pecus, et unus ex eis praeterea operam praestat (7). In his pacisci nequit 1° ut conductor sortis ultra dimidium periculum praestet (8); vel 2° ut plus de damno participet, quam de lucro (9); vel 3° ut, finita societate, locator quidvis sibi (gratis) percipiat (10). Cetera, quidquid convenerit, valet. Si nihil convenerit, lac, stercus, et si quid operis animalia praestant, conductori cedunt: pilus, et quidquid animantibus

2 C. G. 1800, 1803; It 1665, 1668.

3 C. G. 1805, 1820, 1830; It. 1670, 1686.

4 C. G. 1812, 1830; It. 1678, 1686. Sed neque creditoribus alterius id licet (Ex C. G. 1813; It. 1679). Nihilominus si societas inita sit cum conductore alterius praedii, fas est locatori, nisi ei denunciata fuerit, animalia proscribere (Cit. AA).

5 C. G. 1808; It. 1673. *Soli*, C. It. 1675. Contra C. G. 1810, § 1.

6 C. G. 1817, 1820, 1830; It. 1683, 1686, 1692, 1695. Nempe, demptis his quae *ipsi* perierunt: et si ea quae supersunt satis non sint, damnum ipsius erit C. It. 1683, § 2 Contra C. G. 1817.

7 C. G. 1804, 1818; It. 1669, 1674. Et nedum ista (C. G. 1818; It. 1674), sed et illa verius societati, quam locationi, proprius accedit. Ex L. 52, § 3, *Pro socio*. L. 14, § 1, *Praescr. verb*. Tropl., *Locaz*. 1063.

8 C. It. 1677, § 1. V. C. G. 1811, § 1. Immo nec *infra* dimidium, nisi ex justissima causa; vel nisi *adsecuratio* intercesserit (Bonac., Laym., XX, 4 S. Alph., III, 909).

9 C. G. 1811, § 2; It. 1677, § 2. Quaestionis est inter J. C., utrum licitum sit stipulari ut lana locatori minoris cedat, vel ut de lacte participet: affirmat Duvergier, quia nullo jure vetitum est: ast Troplong putat vetitum esse, licet indirecte C. G. Art. 1128; It. 1693. Sed forte hi articuli eo spectant ut sciamus *lanam*, stercora, *lactem*, colono cedere, nisi aliud convenerit (V. C. G. 1803; It. 1668). In foro conscientiae reor pacta hujusmodi licita esse, si fiant salva justitia.

10 C. G. 1811, 3; It. 1677, 3. Conditiones hujusmodi explosae sunt favore conductorum, quippe humilium et inopum: sed utrum adjectae pro non scriptis habeantur (Tropl., 1137), an actum vitient (Durant., *Delle locazioni* n. 279)? Ego hoc magis puto: verum si conductor in conductione permanserit, verius, juri suo renunciasse intelligitur.

accrescit, (foetus, et pretii incrementum) communia sunt (11). Utraque finitur triennio (12); eaque finita si (citra conductoris culpam) minus supersit, quam locator contulit, jactura locatoris erit; sin plus, lucrum commune erit utriusque pro rata (13).

504. Venio nunc ad eam quae coitur colendi alicujus agri causa. Haec quoque bitariam contrahitur; nam pecus vel colono partiario datur, vel conductori. Utraque quasi locationis (agri inquam) accessio est, verum distant inter se toto coelo: etenim ea quae cum colono partiario contrahitur vera societas est; nempe *usus*: haec igitur iisdem, quibus superior, regulis continetur (14): et nulla dubitatio est conveniri posse, ut colonus lanae suae partem suo tempore locatori minoris cedat; utque is ex lacte participet, et majorem lucri partem capiat (15). At ea quae initur cum conductore vix non vera locatio est (16): illud in hac societate singulare est, quod animalium periculum transfert in conductorem, licet dominium non transferat (17). Cui proinde cedit quodvis lucrum, et incrementum, excepto stercore; hoc enim stercorandis agris elocatis uti debet (18): nihilominus conveniri potest, ut locator de incrementis et lucris participet (19). Finita societate, animalia quae contulerat praecipit, ut alias: si quid deest, damnum; contra si quid superest, lucrum conductoris est (20). Utraque haec societas finita locatione praedii ipso jure, quippe accessoria, finitur (21).

505. Est et alia societatis animalium species; qua nempe, pecus aestimatum alieni datur ea lege, ut certum aliquod lucrum, v. c., libellam, pro singulis capitibus, praestet quotannis, licet ipse casu aliquo minus sit lucraturus; et, finita societate, ut pecus restituat ejusdem valoris, licet casu perierit. Contractus hujusmodi multis usurarius visus fuit, sed manifeste in trinum recidit (22).

11 C. G. 1804, 1811, 1820; It. 1669, 1676, 1686. Verum conductorem animalia elocare non posse tenet Tropl., n. 1120.
12 C. G. 1815, 1820; It. 1683, 1686.
13 C. It. 1683. V. C. G. 1817.
14 C. G. 1820; It. 1695.
15 C. G. 1128; It. 1693.
16 Tropl., *Locaz.* 1217, 1218.
17 C. G. 1822; It. 1688.
18 C. G. 1823; It. 1689, 1690.
19 C. G. 1823; It. 1689; Tropl., 1233.
20 C. G. 1826; It. 1692.
21 C. G. 1829; It. 1694; Tropl., 1245.
22 V. Less., II, 25 d. 3; Laym., XX, 4.

TITULUS IV.

DE EMPHYTEUSI ET CENSIBUS

ART. I. *De emphyteusi.*

506. Emphyteusis est: *Actus quo praedium aliquod, meliorandi illius causa, alicui conceditur in perpetuum, vel ad tempus, pro certo annuo canone persolvendo* (1). Proxima est venditioni et conductioni (2): sed neque venditio est, neque conductio, nec propriam naturam habet, sed ex pactis conventis eam recipit (3). Jure nostro prope in venditionem recidit (4); et pacisci nequit, ne bona vectigalia alienari, aut ne redimi possint (5). Constat igitur re (vectigali) nempe praedio aliquo rustico (6), et canone. Canon in bonis ecclesiae par reditibus esse debet, deducto sextante (7). Qui rem dat in emphyteusim *directarius,* qui accipit *utilista* nuncupatur. Emphyteuses antiquas ex pactis conventis (8), et ex jure antiquo, tum communi, tum feudali (paucis exceptis); *novae,* idest initae post an. 1865, ex jure patrio, (directariis infenso) aestimari debent.

507. Emphyteusis distingui potest 1° ex bonis quae in emphyteusim dantur; 2° ex personis in quas transit, 3° ex tempore quo duratura est. Hinc diducitur ex 1° in ecclesiasticam et laicam: illa ex jure communi, haec magis ex feudali olim constitit (9). Ex 2° in hereditariam, familiarem, et mixtam; prout (ex pactis conventis) in solos heredes, vel solos descendentes, vel in heredes eosque descendentes dumtaxat transire olim potuit (10). Ex 3° in perpetuam, et

1 C. It. 1556. Jus Gallicum emphyteusim explosit, quasi feudale aliquid: jus nostrum eam servavit agriculturae favendae gratia, sed vix non penitus deformatam. Hoc ex ipsa emphyteusis definitione intelligere licet, in qua dominii utilis et directi mentionem detraxit, quod emphyteusis naturam vix penitus non evertit. Jus Austr. medium quid est inter jus commune, et italicum §§ 1123, 1127, etc.

2 Ex § 3, *De Locat.* ibiq. Vinn.

3 L. 1, C. *h. t. (De jure emphyt.).* Ex cit. § 3; Fulgineus, Prael. XV, 9; Borsari, I, 47; Rot. Rom. 17 Mart. 1841; C. It 1557.

4 Ex AA. 1562, 1563, 1564. Seu, res ibrida est, et *fabula antiqui juris* (Lo Monaco), quae, ob concessum emphyteutae redemptionis jus, omnem ejus utilitatem inconsultissime peremit (Gabba, *Teoria della retroattività delle Leggi,* III, 146).

5 Cit. A. 1557.

6 Ex C. It. 1556; Mazzo., V, 280. Scilicet haec tantum meliorationem recipiunt, quam lex intendit.

7 Auth. *Perpetua C. De SS. Eccl.* Alias ex laesione agi poterit (Rot. Rom. 1 Jun. 1840).

8 Art. 29. Legis 20 Nov. 1865.

9 V. Bors., *Del contratto di enfiteusi.*

10 V. Fulgin., *De contr. emphyt.* I, 2, etc; Borsari, I, 58, etc. Hereditaria

temporaneam: et temporanea iterum in eam quae in definitum tempus, vel in definitas generationes conceditur. Porro si non appareat utra ea sit, laica praesumitur perpetua; ecclesiastica ad tertiam generationem tantum (11). Et si non appareat utrum generatio ab ipso constituente, an ab ejus filiis iniri debeat, ecclesiastica ab illo, laica ab his initur (12).

508. Emphyteusi constituta I. utile dominium in emphyteutam, transit; II. directum penes dominum remanet. Proinde ex I. emphyteuta rei vectigalis prope dominus fit; omnesque ejus fructus, accessiones, utilitates sua facit (13); immo nec alienare eam prohibetur (14). Sed ea uti debet more boni patris familias; eamque sarctam tectam servare suis impensis, licet immodicis (15); et omnia onera realia et tributa eis imposita agnoscere debet (16). Ex II. dominus emphyteusis canonem exigit; nec quidquam ex eo remittere cogitur si sterilitate, aut insolita aliqua clade fructus ejus, vel omnes, perierint; immo etsi pars fundi perierit, quamdiu reliqua sufficiet canoni solvendo (17): nisi forte canones a mercede parum distent (18).

igitur ea erat, quam quis stipulabatur *sibi et heredibus, vel sibi et his quibus dederit*, vel simpliciter, *in perpetuum*, vel *sibi et filiis*, quae communissima sententia fuit (Borsari, § 62). Familiaris, seu gentilitia, quam *sibi et filiis* vel *descendentibus;* mixta demum quam *filiis et heredibus*. Hereditariam poterat pater cuivis donare, aut legare; non item familiarem, nisi de consensu concedentis (V. Clarum, Molina D. 574 et Reiffenst., III, 18, 274). Dicebatur *ex pacto et providentia*, si nominatim convenerat de emphyteusi ad futuras generationes transmittenda: in qua soli priori in possessionem misso *(primo investito)* alienandi jus erat (V. Borsari, § 98). Hodie sola hereditaria superest (§ 364, 17).

11 Fulgin., *De Contr.* XII, 2, etc. Menoch., *De praesumption.* III, 108; Reiff., III, 16, 234; Bors., I, 59. Verum hodie jure civili etiam ecclesiastica praesumitur perpetua (L. 31 Nov. 1865, Art. 31, § ult.).

12 De Luca, *De Emph.* Disc. 15. A filiis incipit ea, quam quis stipulatur ad tertiam *generationem completam:* vel ad tertiam *ipsius* generationem (Borsari, I, 179, 180).

13 Cf. Vinn. in § 3, n. 3, *Locat.* Arbores quoque avulsas, vel demortuas, ex jure nostro, fodinas, thesaurum etc. (C. It. 1561).

14 § 3, *De Locat.*; C. 4, *De Locat.*; C. It. 1562. Et ex hoc capite omnis emphyteusis, quae post editum Cod. It. contrahitur, hereditaria est.

15 Ex L. 1, C. *h. t.* Borsari, I, 549. V. C. Au. 1129. Sed penes veteres J. C. quaestio haec omnium gravissima fuit (V. Borsari, § 26). Jure antiquo canon praestatur in agnitionem dominii directi, ideo emphyteusis inter plures, v. c., heredes divisa, solidus a singulis, verius exigi potest; novo, in quo vix hujus dominii vestigium superest, non item.

16 Ex L. 2, C. *(De jure emphyt.)* C. It. 1558; Au. 1144.

17 § 3, *De Locat.* L. 1, C. *h. t.* C. It. 1560, Au. 1134. Sed potest ab emphyteusi discedere (Cit. A. 1560).

18 Reiff., III, 18, 161; Laym., XXIII, 7. Porro si emphyteusis antiqua fuerit, et emphyteuta velit praedium vectigale

509. Emphyteusis I. amittitur praescriptione; nempe extraordinaria, si ipse emphyteuta 30 continuis annis a canonis solutione cessaverit (19): ordinaria, si tertius aliquis rem vectigalem quasi liberam acquisiverit, ceteris paribus (§ 156). II. Rescinditur si emphyteuta rem vectigalem non mediocriter deteriorem fecerit (20); vel in jure interpellatus, toto biennio canonem non solverit (21). III. Extinguitur rei interitu (22); vel impleto concessionis tempore: et, ex NN. LL., si emphyteuta rem vectigalem redemerit justo pretio; vel (si dominus emphyteusis est persona moralis), reditibus ex versuris publicis domino obtrusis (23).

510. Extincta emphyteusi, praedia in emphyteusim data redeunt ad dominum cum fructibus nondum perceptis (24), ceterisque accessionibus. Servitutes, et hypotecae imposita medio tempore *in re vectigali* ipso jure evanescunt (§ 140). Verum dominus refundere debet emphyteutae omnes impensas, non quidem necessarias (25), sed utiles, quas is fecit praeter, vel ultra conventionem; non modicas tamen (26):

vendere; necesse habet in domino denunciare, si forte ipse illud emere malit, oblato in bimestri proximo eodem pretio (L. 3, C. *h. t.* C. 4, *De locat. et cond.*); alias incidit in commissum (Bors., I, 483). Quoties autem praedium aliquod emphyteuticum transit in extraneos, domino directo laudemium persolvendum est; nempe quinquagesima pretii pars (Cit. L. 3). At cum emphyteusis redimitur, dimidium laudemii dumtaxat, si perpetua ea sit; sin temporaria dodrans (dimidium dimidii) persolvendum est (Cit. L 30 Nov. 1865, Art. 30). Sed in hodiernis laudemium penitus exsulat (C. It. 1562); nec ullo domini directi consensu opus est in venditionibus praediorum (Ex cit. A. C. Au. 1140).

19 A. 1563 secus, et rectius, ex Au. 1135). Ideo dominus singulis tricenniis nondum elapsis, cogere emphyteutam potest jus suum agnoscere (C. It. 1563).

20 Ex Nov. 120, 8; C. It. 1565.

21 V. L. 2, C. *h. t.* C. 4, *De Locato. Biennio,* nempe ex A. 1565, a legitima interpellatione computando.

22 L. 1, C. *h. t.*; V. C. It. 1560. Verum, si pars non modica interierit, licet ab emphyteusi discedere (C. It. 1560).

23 L. 24, Jan., 1864; C. It. 1564. Et redimere potest etiam post judicium resolutionis (ante sententiam) acceptum (C. It. 1565). Sed emphyteusim ecclesiasticam injussu S. Sedis, vel Ordinarii redimere, letale est, et obnoxium excommunicationi latae sententiae de qua in Par. III.

Porro emphyteusis morte ejus qui eam sibi stipulatus fuit nec extinguitur, nec amittitur; sed hereditaria transit ad heredes, etsi non liberos; familiaris ad liberos, etsi non heredes: at in mixta neque filii succedunt nisi heredes, neque heredes nisi filii (V. Fulgin., *De Success.* Capp. I et seqq.; Voet, 6, 3, 10). Et ubi viget Const. S. Pii V, 6 febr. 1571, non succedunt filii illegitimi. Verum penes nos, devolvitur ex jure successionis sive testatae sive intestatae: et ad mares et foeminas, defertur, sublato quovis vocationis ordine in constitutione emphyteusis, licet antiqua ea sit, comprehenso (Cit. L. 30, Nov. 1861, Art. 29, § 1).

24 Borsari, 1, 573.

25 Ex L. 7, C. *De Usufr.*; Reiff. 166.

26 Ex Cit. L. 7; Valasc., q. 25; Moli., D. 463; Fulgin.; *De Miliorat.* III, etc.

nempe si emphyteusis finitur ob temporis lapsum, quanti fundus tunc pretiosior est, sin culpa emphyteutae, hoc vel quanti is impendit (27). Sed in antiquis, si quid implantatum insitumve fuerit, pro his nihil praestat, quod ex ipsa natura emphyteusis perspicuum est (28).

ART. II. *De censibus.*

511. Census heic est *contractus quo quis jus percipiendi reditus ex praedio aliquo, sibi, aut alii in perpetuum reservat, vel acquirit* (1): inde in *reservativum, et consignativum* diducitur (2). Reservativus constituitur cum quis rem suam donat, aut vendit, reservata sibi, vel alii pensione annua; consignativus cum emit jus percipiendi reditus ex re aliena (3). Uterque igitur constat re, et pretio. Res (praedium) frugifera esse debet: pretium justum: justum autem pretium erit si reditus in reservativo fructibus praedii: in consignativo si licitis pecuniae usuris, respondeant (4). Ad haec uterque, jure nostro, eget hypoteca (5). Cum autem constitutus fuerit, ex jure positivo redimi nequit a censualista quoad censuarius pacta servaverit (6). Contra a censuario redimi potest quandocumque (7): et si convenerit ne is census redimere possit, pactum hujusmodi pro non scripto est (8). Nihilominus, ex NN. LL., conveniri potest, ne redimatur quamdiu creditori vita contigerit; vel ante certum tempus; quod in reser-

27 C. It. 1566; Voet, 6, 3, 52; Reiff., 3, 18, 171. Nihilominus contraria sententia communissima fuit (Fulgin., l. c.).

28 Fulg., l. c. II, 11. In novis repetit hae quoque (Ex C. It. 1566).

1 Ex C. It. 1778, NN. LL. appellatur *Reditus constitutio*. Qui census sibi reservat, vel acquirit censualista; qui solvit *censuarius* dici solet. *Jus*, etc., et non ipsos fructus (Less., II, 22, 1). *In perpetuum*, nam si *ad vitam* constituatur *vitalitius*, seu vitalitium proprio nomine dici solet, de quo propediem.

2 Latini. *Elem. Jur. Civ.* Lib. III, Tit. XV, Cap. VI; Zach., 397. In NN. LL. illi *praediales*, hi *simplices reditus* nuncupantur (C. G. 530, 1909; It. 1780, 1782).

3 Ex L. 6, *De Relig. dom.* C. G. 530, 1909; It. 1780, 1782; Less., II, 22, 4.

4 V. Less. II, 22, 102, etc. Nihilominus justum illud habetur, quo in eo loco, ubi contrahitur, census hujusmodi emi vendique solent (Sot., VI, V, 2; Less., l. c. Lugo, 27, 44. V. Reginal., XXV, 415).

5 C. It. 1964, 1969, 1985. Alias neuter intelligitur quoad tertios, et consignativus a debitore, quasi *debitum*, redimi potest (Art. 1782).

6 C. G. 530, 1911; It. 1783. *Jure positivo* (S. Alph. III, 843, 847, VIII), ideo non obstat Const. *Cum onus* S. Pii V; ubi ea non viget.

7 S. Pius V, cit.; Const. § 12; C. G. 530, 1911; It. 1783. Sed, si plures fuerint censuarii, vel unius censuarii plures heredes, utrum quisque suam partem tantum luere possit, inter J. C. non satis convenit: affirmantium sententia communior est (Zach., 398, 13). Mihi, si plures fuerint censuarii, prior sententia videtur verior, quia plures census esse videntur (§ 329, 13); sin plures heredes unius, posterior, quia contractus ex parte rescindi non possunt.

8 C. It. 1783, 2; Tropl., Prestito, § 440.

vativis tricennium, in consignativis decennium excedere nequit; vel nonnisi debitore (9) anno antea praemonito (10).

512. Censu constituto, siquidem reservativo, plenum rei dominium (quovis contrario pacto sublato) perpetuo in censuarium; sin consignativo, jus dumtaxat percipiendi fructus in censualistam transit (11): quamobrem utriusque censualistae jura hodie prorsus creditoria sunt (12). Censuarius canonem solvere debet; nempe integrum in censu reservativo (qui emphyteusi prope accedit) semper, non item in consignativo, si pars fructuum praedii censualis, insolito (prout in conductione) casu interierint (13). Verum canonis solutio, quasi *debiti*, nedum si censuarii plures fuerint (V. § 329, 13), sed si unius censuarii plures heredes (V. § 414), divisionem recipit (14).

513. Census I. extinguitur si censuarius illum redemerit. II. Resolvitur (officio judicis), 1° si ipse legitime interpellatus canonem toto continuo biennio non solverit; vel 2° promissas in eo constituendo cautiones non praestet; aut 3° postea amissas, etsi non sua culpa, non suppleat (15). III. Rescinditur si 1° praedium censuale plus quam inter tres personas postea divisum fuerit, ex quacumque causa (16); aut 2° censuarius foro cesserit, vel solvendo esse desierit (17). Ad haec census reservativus rescindi poterit prout quaevis alia seu emptio et venditio, seu donatio; v. c. si censualista (quasi venditor) laesus fuerit ultra dimidium justi pretii; vel si (quasi donator) postea susceperit liberos (18). Censu *resoluto* ob non impletas conditiones, *rescisso* ex susceptis liberis, jura super praediis vectigalibus tertio quaesita, perinde ac in emptione, et permutatione salva permanent (19). Alias *rescisso*, fas est creditoribus censuarii jure ejus uti: ideoque, si praedium a censuario alienatum fuerit, revocari non poterit si possessor paratus sit censualistae satis facere (20).

9 C. It. 1783, G. 530, 1911.

10 C. It. 1783, § 3.

11 C. It. 418, § 1; G. 529, 530.

12 V. Tropl. *Prestito*, 421; Zach., 398, 3; 399, 1. Alias, uterque creditoris jure censetur.

13 S. Pius V; C. *Cum onus*; Less., II, 22, 82. Nisi forte censui appositum fuerit pactum assecurationis, quod vocant (Lugo, 27, 71; S. Alph. III, 847. *Dub.* 2). Porro olim licuit censuariis quintam redituum partem retinere pro novis vectigalibus praediis censitis impositis: sed post impositum tributum mobiliare, amplius non licet (L. 27 Maji, 1875).

14 Tropl., *Prestito*, 448.

15 C. It. 1785. Quod ex C. G. 1912 in solis censibus consignativis locum habet (Tropl., 488).

16 C. It. 1785, 4.

17 C. It. 1786; V. C. G. 1913.

18 Zach., 399, n. 1.

19 C. it. 1787.

20 C. It. 1786, § 1; V. c. canonem solvere, cautiones dare, laeso pretium supplere.

TRACTATUS IX.

DE CONTRACTIBUS GRATUITIS

TITULUS I.

DE DONATIONIBUS

514. Praecipuus inter contractus gratuitos est donatio. Donatio *lato* sensu est, quaevis liberalitas in accipientem collata (1), velut acceptilatio; *proprio* est, *contractus quo quis alicui liberaliter dat aliquid ea mente, ut accipientis fiat.* Et siquidem statim ejus fieri vult, *donatio inter vivos;* sin post mortem denique suam (ideoque nisi interim mutaverit voluntatem), *donatio causa mortis* dici solet. Donationes mortis causa instar legatorum sunt: ideo huc non pertinent (2).

515. Donatio inter vivos strictius definitur: *contractus* (3) *quo quis aliquid liberaliter alii dat ea mente, ut velit statim accipientis fieri, nec ullo casu ad se reverti* (4). I. *Dat;* nempe de suo; quamobrem si e suo patrimonio nihil decedit, ut ecce si alicui renunciet hereditatem, legatum, donatio stricta et propria significatione non intelligitur (5). Liberaliter idest *nullo jure cogente* (6). Et *gratis;* proinde si donet retribuendi causa, et retributio ex justitia debita sit; vel onus aliquod imponat donatario, v. c., ut alat se donantem, ex alterutro hoc capite magis contractus onerosus est; et eatenus tantum donatio intelligitur, quatenus donata retributionem, vel onus exsuperant; ideo aestimabitur utriusque jure seorsum (7); II. Ut velit *statim*, etc., *nec ullo casu* etc.: duo haec statuta sunt jure civili, et ad donationem inter vivos, a donatione mortis causa, secernendam, cum primis pertinent. Ideo nihil prohibet donationes fieri sub conditione tum suspensiva,

1 LL. 29, 19, § 2, *h. t.* (*De Donation.*).

2 V. §§ 1, 2 Inst. *h. t.* NN. LL. donationes mortis causa ne nominant quidem. Sed si factae fuerint servata testamentorum forma, ratas esse jure Au. 956 certum; nostro verius (ex Art. 710.); Gallica, ex Art. 893, dubium est. Huc recidunt donationes quae a novitiis fiunt ad formam Conc. Tridentini XXV, Regul. 16.

3 L. 16 pr.; C. *De Fide Instr.*

4 L. 1 pr., *h. t.* C. G. 894; It. 1050. *Fieri:* ergo si traditionem tantum post mortem distulit, non erit donatio mortis causa, sed inter vivos.

5 Ex L. 32, § *Quod legaturus. De donat. int. vir. et uxor.* Mazzo., IV, 321; V. C. Au. 939.

6 Ex L. 29 *h. t.*

7 Zach., 702, 2; Mazzo., IV, 321. Itaque, si ex gratitudine tantum debitum sit quod donatur, gratuita intelligitur (C. Au. 940; It. 1051): ideoque locum inter eos habere non potest, inter quos donationes prohibentur. Nostri aliud tenent (Moll., II, 289; Lugo, 24, 135); scilicet ex jure communi (L. 1 pr. *h. t.*).

tum resolutiva (8). Et suspensiva inest tacite donationibus quae matrimonii causa fiunt (9), resolutiva reciprocis (10), alterutra in donatis sacri patrimonii constituendi gratia (11). Ea tantum conditio donationem vitiat 1° quae in potestate donantis posita est (12); vel 2° qua donatarius aes donantis alienum quodcumque futurum in se suscipit (13): quave demum 3° convenitur ut, donatario, vel liberis ejus praemortuis, donata *(patto riversivo)* ad alium, quam ad ipsum donantem (14), revertantur.

516. Donatio est species alienationis, ideo is tantum potest donare, qui potest alienare; exceptis his qui testamentum facere non possunt (§ 341), et, regulariter, minoribus, et inhabilibus postulatis et renunciatis (15). Omnibus autem donari potest, inhonestis quoque personis, vel ignotis (16); immo et nascituris, dummodo conceptis (17); immo, penes nos, dummodo natus sit ille, ex quo nasci speratur is, cui donatur (18): exceptis his, quibus testamento relinqui non potest (19), et conjuge (20). Et donari possunt quaecumque sunt in commercio: et regulariter omnia prorsus; nempe, ex NN. LL., quae quis in presens habet, non item futura (21).

517. Perficitur autem donatio pollicitatione donantis; scilicet ma-

8 Ex C. G. 944; It. 1066; V. Zach, 699 pr. Et passim fiunt.

9 L 2, C. *De donat. ant. nupt.* C. G. 1088; It. 1068.

10 Poth., Durant., VIII, 590; V. Zach., 703, 2; V. C. It. 1083, 1. *Reciprocae* dicuntur quae duo sibi invicem faciunt iisdem tabulis.

11 Ex L. 2, § *Si pecuniam h. t.*

12 C. G. 944; It. 1066. Ut puta, si uxorem duxerit (Zach. 699, 5). Atque ideo, etsi non in meram ejus voluntatem (V. § 307, 1) collata fuerit (Mazzo., V, 330); v. c. - *Si Romam iero.*

13 C. G. 945; It. 1067. *Quodcumque:* nam alias inventa esset donationum revocandarum ratio. Itaque si hoc definitum fuerit, v. c., funeris impensae, valet donatio.

14 C. G. 951; It. 1071, § 1. Ad *alium,* v. c., ad heredes (Zach., 700, 2): videtur enim quamdam quasi fideicommissariam substitutionem continere (Tropl. II, 167. Demolom., XX, 495): et ideo (§ 352, 14) conditio *heic* pro non scripta erit (Ex C. It. 900; Zach., l. c.; Mazzo., IV, 331).

15 C. It. 1052, 1386, 1387; V. C G. 1095. Et, jure nostro, nuptae sine consensu mariti (Art. 134; V. C. G. 217, § 1). Filiis autem illegitimis donari non potest ultra id quod potest eis testamento relinqui (Mazzo., IV, 323).

16 L. 5 ff. L. 9, C. *h. t.*

17 LL. 7, 26, *De Stat. homin.* C. G. 906. Conceptis, nempe, verius, non quo donatio acceptatur, sed quo fit; nam extare oportet eum cui donatur (Laur., XI, 158).

18 C. It. Ex AA. 1053, 1059, 3.

19 C. It. 1053; V. C. G. 902.

20 L. 5, § *Circa, De Donat. inter vir.*; C. It. 1054; V. C. G. 1096. Sed non prohibetur, e. g., vir donationem, vel hereditatem repudiare, ut ei succedat uxor, forte substituta, vel heres ab intestato (Cit. L. 5, § *Si maritus,* 19).

21 C. G. 943; It. 1054; V. C. Au. 944. Ceterum praesentia accipimus etiam fructus nascituros, et ea quae nobis debentur sub conditione suspensiva, si postea extiterit (Ex L. 16, *De Negoc. Gest.* L. 11, § 2, *De Leg.* 1; Zach., 698, 2; Durant., VIII, 459; V. § 309, 17).

nifesta (22), et donatarii acceptatione (23). Ideo, regulariter, nihil actum intelligitur, si medio tempore res ad eum casum devenerit unde initium habere non potuisset (24). Verum in donationibus non *manualibus* (25), de quibus tantum hic, multa sunt, jure civili, specialia: non enim valent nisi publico instrumento contineantur (26); easque acceptare *per se* solis majoribus datum est, qui nec sub tutela sunt, nec sub cura (27): ad haec pollicitatio semper expressa esse debet: acceptatio autem, si donatio absenti sit facta (28); quae in hoc casu non antea facta intelligitur, quam donanti renunciata fuerit apparitoris officio (29). Itaque medio tempore (§ 419, 7) perinde est, ac si nulla donatio intercesserit (30): ideoque donans rem donatam pignori obligare, et donationem ipsam revocare jure suo potest (31); et si interim alterutter vita decesserit, donatio, etiam manualis, evanescit (32). Cum autem semel acceptata fuit, nihil interest, si

22 Ex L. 7 pr. *h. t.* Manifesta: nempe donare jactare, et perdere est (cit. L. 7); nemo autem res suas jactare praesumitur L. 25, *De Probat.*

23 LL. 10, 19, § 2 *h. t.* C. G. 932; It. 1057. Quamvis ad causas pias (Less. II, 18, 40; Sanch. M. I, 8, 16; Lugo, 23, 42; S. Alph., III, 726).

24 V. Prol. §§ 223, 224. Utputa si alterutter in amentiam inciderit, vel ei qui donavit bonis fuerit interdictum (Toullier, V, 213; Durant., VIII, 105; Zachar., 659, 1).

25 Donaxmanualia (quae nempe fiunt traditione de manu in manum, atque ideo *rerum* mobilium tantum) sine scriptis fieri posse etiam a morientibus (Laurent, XII, 199) docent Gallici J. C. (Zachar. 659, 9); et Nostri (Mazzo., IV, 386); et contraria sententia explosa fuit in condendo Cod. Italico (V. Catt. e Branca, p. 771, § 8).

26 V. § 134, 3. Excepti a donationibus 1° quae sunt velut conditiones alterius contractus (§ 410, 22); 2° quibus quis renuncist alicui jura sua (Toull., V, 25; Zach., 659, 6); 3° remuneratoriae et onerosae, quatenus remuneratoriae, vel onerosae sunt (Toull., V, 85; Zach., 24): *illae* enim sunt aliquid accessorium, *istae* lato sensu, *hae* nullatenus donationes sunt.

27 C. It. 1059; V. C. G. 935. Ideoque et nuptis sine consensu mariti (C. It. ex Art. 134; Contra C. G. 217, 934). Ergo pro non emancipatis acceptat is, qui patriam potestatem, vel tutelam exercet; aut mater vivo patre; et, utroque vivo, adscendentes: verum non injussu tribunalis civilis, *illa* si patriam (Ex Art. 231), *hi* si tutoriam potestatem non exercent (Cit. A. 1059, 1). Emancipati vero, et inhabiles renunciati egent curatoris interventu (Cit. Art. § 1). Sed si per se acceptaverint, quoad ipsi reclamaverint, valet etiam in foro civili donatio (Prol. § 34, 10).

28 C. G. 932; It. 1057. Et hanc quoque publico instrumento contineri necesse est. Si autem donatio praesenti sit facta, jure nostro sufficit donatarium subscripsisse donationis tabulis (Ex cit. A. 1057): jure Gallico, ex cit. A. 932, omnino opus est acceptatione verba expressa. At neutro jure sufficit rei donatae possessionem capere (Zach., 658, 1): scilicet acceptatio est pars contractus, qui publicum instrumentum desiderat.

29 C. G. 932; It. 1057.

30 Ex L. 10 *h. t.*; C. G. 932; It. 1057; Lugo, 23, 82; V. § 411, 35 etc.

31 L. 2, § 6 *h. t.* L. 8, C. *De A. et C.* Citt. AA. Sot. III, III, 3; Less. II, 18, 34; S. Alph., III, 725.

32 L. 2, § *Sed si quis h. t.* Cit. L. 8.

forte pendente conditione (suspensiva) donans (33), aut donatarius (34) mortem obierit.

518. Donatione perfecta, donans ad rem quam donavit statim tradendam obligatur (35); et si eam postea distraxerit, aut deteriorem fecerit, peccat graviter in re gravi (36), et tenetur damni (37). Sed evictionem non praestat, nisi aut eam promiserit (38), aut donatio onerosa versetur (39). Ex diverso donatarius implere debet onera donationi imposita; non item aes donantis alienum solvere, nisi id convenerit expresse, vel tacite (40): tacite autem id convenisse intelligitur si is donaverit omnia bona sua (41), vel *quotam* bonorum (42), vel si hereditatem aliquam sibi relictam donaverit (43). At si nondum donatio intercesserit, sed donationis promissio, hac semper potior erit promissio onerosa, licet posterior (44).

519. Donationes, prout ceteri contractus, *resolvi* possunt, et *revocari*. Resolvitur donatio, si facta sit sub conditione resolutiva, cum haec extiterit; ideoque si donatarius conditionibus donationis non paruit (45), etsi non sua culpa (46). *Revocari* potest si donator, tunc

Sive decesserit is qui donavit, quia rei donatae dominus esse desiit (L. 1, § 1 *De jure dot.*): quamobrem si tibi numos dederim ut eos Gabinio credas, et mortuo me dederis, non facis accipientis (L. 41, § *Nam etsi de reb. credit.*). Sive is mortem obierit, cui donatum fuit, quia liberalitas personae cohaeret (Ex L. 12, *De Praecar.*), ac demum mandatum a te susceptum utrobique finitum est (C. Zachar., 659, 13). Nihilominus Sanchez, M. I, VI, nn. 5, 6; putat, et donatarium, mortuo donante; et mortuo donatario, filios ejus heredes acceptare donationem posse; et utrumque Lessio, Lugoni, Salmaticensibus, quin et S. Alph., III, 721, probabile visum est. Sed ex NN. LL. in donationibus directis, non manualibus, omnino improbabile est, si quid opinor (V. C. G. 932; It. 1057. V. Zach., 659, 13.

33 L. 2, § *Si pecunia h. t.*

34 Arg. ex cit. § Voet, 39, 5, 21. Ex § 4, *De V. O.* junct. L. 41, *De A. et O.*

35 § 2, *h. t.* C. G. 938; It. 1062. Omnem prorsus, ex NN. LL.; sed donatarius cogitur donanti alimenta praebere, si egeat (C. G. 955, § 3; It. 1081). Utrum vero ante alios, idest parentes, liberos etc., an, verius, post hos, dissident J. C. (V. Zach., § 708, 8).

36 Lugo, 22, 42.

37 Ex L. 17, § 3, *Commod.*

38 L. 18, § 3, *h. t.* L. 2, C. *De Evict.*

39 Pothier, *Vendita*, § 613; Zach., § 705, 9. Nempe quatenus onerosa est.

40 L. 22, C. *h. t.*

41 L. 73, *De Jure dot.*

42 Cujac. in L. 37, *De Usufr. legat.* Durant., *h. t.* § 473. Scilicet *bona non intelliguntur, nisi quae, deducto aere alieno, supersunt* (L. 39, § 1, *De V. S.*).

43 L. 28, *h. t.*

44 Ex L. 73, *De Jur. Dot.;* LL. 1, 2, 6, etc. *Quae in fraud. credit.:* Lugo, 12, 41; S. Alph., III, 649, v. *Secunda.* Veluti si is qui elemosinam promiserat, aut voverat aliquid, postea aes alienum contraxerit, et omnibus solvendo non sit (Less., X, 32, 41; Regin., 25, 95).

45 Ex L. 1, C. *De Donat. sub modo;* C. G. 953; It. 1078, junct. 1065.

46 Zach., § 707bis, 6. Species conditionis ea est, qua cavetur, ut donatario vel ejus descendentibus donatori praemortuis, bona donata ad *ipsum* (nam ut ad alios stipulari non potest) revertantur (C. G. 951; It. 1071).

liberos non habens (quidquid donaverit), deinde vel susceperit liberos naturales et legitimos (47), vel naturalem, postea editum, subsequenti matrimonio (nec solo rescripto principis, ut olim) legitimaverit (48); vel si donatarius donatori suo ingratus extiterit (49): exceptis in utroque casu donationibus onerosis (50). Sed revocatoria agendum est, in priori casu infra quinquennium ab ultimo filio edito, et modo supersint liberi (51): in posteriori infra annum a die injuriae illatae, vel cognitae (52). Et in priori casu soli parenti (53), in posteriori adversus solum donatarium (54) competit. Donatione resoluta ob conditionem extrinsecus (Prol. § 41, 24) adjectam, quae medio tempore gesta sunt evanescunt; non item si resoluta fuerit quia donatarius onera sibi imposita praetermisit (55): nec revocata ex juris beneficio, idest ob ingratitudinem donatarii (56), vel natis liberis (57): adversus eos, qui aliquod reale jus acquisierint ante transcriptam revocationis instantiam. Revocata donatione, is, cui donatum fuerat, fructus quoque, a die motae litis, restituit (58).

520. In donationibus contemplatione matrimonii sunt nonnulla specialia. Porro ejusmodi sunt quae intuitu certi alicujus futuri matrimonii (sive proprii, sive alieni) fieri solent (59). *Hae causam onerosam habere intelliguntur; nempe matrimonium, quod aliter contractum non fuisset.* (60) Hae igitur 1° et a minore fieri possunt, et ab inhabili, interventu *illic* eorum quorum consensu ex jure civili opus est ad

47 L. 8, C. *De Revoc. donat.*; C. It. 1083. V. C. G. 960. Licet jam concepto filio donatio sit facta. Et sufficit vel unum ei nasci; sive filium, sive nepotem (Ex LL. 148, 149, 220, *De V. S.*).

48 LL. 7, 10, C. *De Revoc. donat.*; C. It. 1084, 1086. V. C. G. 960. Contra C. Au. 954. Quamvis legitimaverit ut donata auferret donatario; nam utitur jure suo (Sanch. M. VII, 105, 9; Lugo, 22, 191). Et si duo mutuo tibi res suas donaverint, et postea unus susceperit liberos, donatione ejus officio judicis revocata alterius quoque donatio revocatur ipso jure (C. It. 1083, § 1).

49 LL. 7, 10, C. *De Revoc. Donat.*; C. G. 953; It. 1078.

50 Ex L. 19, § ult. *h. t.* C. It. 1087. V. C. G. 960.

51 C. It. 1090; Jure G. 960 protinus; Au. 954, nullatenus evanescunt.

52 C. It. 1082; G. 956.

53 C. It. ex A. 1083. Ex C. G. 966, datur et filiis. Beneficio revocandae donationis ob liberos postea natos, ex NN. LL. renunciari nequit (C. G. 965; It. 1084).

54 Ex § 1, *De Perp. et temp.*; C. G. 957, 1; It. 1082, 1. Non contra ejus heredes, quia injuriae ultionem continet.

55 C. It. 1079, 1080. Contr. C. G. 954, quia haec conditio inest tacite.

56 L. 7, C. *De Revoc. Donat.*; C. G. 958; It. 1088.

57 C. It. 1088. Contr. C. G. 963.

58 C. It. 1089.

59 C. It. 1062, 1087. V. De Luca, *De Donat.* Disc. I.

60 Fab., *Codic.* Lib. VIII, Tit. 38, def. 1. Jure communi, et Gallico sunt pars contractus matrimonii (De Luca l. c. n. 9). Ideo in ipso contractu matrimonii fieri debent (Tropl., *Donazioni*, 2470).

matrimonium contrahendum: *hic* curatoris (61). 2° Non egent acceptatione expressa (62). Nec 3° revocari possunt ob ingratitudinem, vel natis liberis (63). Facta favore unius ex sponsis, vel utriusque, non intelligitur facta etiam filiis nascituris (64): facta sponsis et filiis, omnes aequo jure censentur (65). At vero, non sequutis nuptiis, nullas vires habet (66): item his postea irritis pronunciatis, sed jura interim tertiis quaesita salva permanent; immo et jura filiorum, si saltem unus ex conjugibus illud contraxerit in b. f. (67).

521. Ad ultimum videamus de donationibus indirectis. Indirectam donationem hic accipimus eam, quae fit non servata forma juris (68). Donationes hujusmodi vel manifestae sunt, vel simulatae. Manifestae quae palam fiunt, ut acceptilatio (69): simulatae quae latent sub contractu oneroso (70), dummodo lucrum ex contractu ipso profluat (71), nec modicum aliquid sit (72). Obtinuit donationes hujusmodi quoad formam valere, si actus quo continentur sua forma constet (73); dum ne sint factae his quibus donare, vel ultra id quod eis donare non licet (74).

TITULUS II.

DE DEPOSITO, COMMODATO, ET MUTUO

522. Depositum, commodatum, mutuum, contractus gratuiti sunt, non natura sed lege, atque ideo nisi convenerit aliquid praestari. Quoties autem id convenit depositum et commodatum in *locationem* (nempe illud *operarum*, hoc *rerum*), mutuum in *foenus* transit. Ex his autem, depositum rei nostrae *custodiam* tantum, commodatum *usum*, mutuum *dominium* transfert in accipientem; ideoque rem deponere

61 C. It. 1386, 1387.

62 C. It. 1062; G. 1087.

63 C. It. 1087. Contr. G. 960.

64 De Luca, *De Fideicomm.* Disc. 140, 6; C. It. 1062, 1. Secus ex C. G. 1082.

65 C. It. ex AA. 1059, § 3, 1073, § 1. Ideo filii immediate capiunt, et non quasi fideicommissarii (quod olim non satis constitit): ac proinde omnes viritim.

66 C. It. 1068; G. 1088. Prout dos L. 6, *De Condic. caus. data*).

67 C. It. 1068. V. Prol. § 56.

68 Durant., VII, 305; Demol., XVI, 328; Mazzo., IV, 248.

69 Durant., VII, 315, 345. V. Zach., 631, 19, etc. Et, lata significatione, renunciatio.

70 L. 9, C. *De C. E.* V. C. G. 918, 853, 854; It. 811, 1010, 1011. Ut puta si quis rem aliquam tibi minoris vendat, aut locet (L. 38, *De C. E.*): scilicet donandi animo (L. 32, § *Sine dubio De Donat. int. vir.* (Toull., VII, 134, 631; Durant., 315).

71 V. Chab., Art. 843, 21; Durant., 336.

72 Ex cit. L. 32, § *Si vir. uxori.*

73 Zach., 35, 4; 659, 21; 649, 37.

74 Ex L. 30, *De Donat. int. vir. et uxor.* Utputa conjugi (L. 38, *De C. E.*), aut filiis adulterinis (§ 342, 20, etc.).

potest nedum dominus, sed quisquis ejus custodiam praestare debet, fur quoque (1); commodare et dominus, et fructuarius (2); mutuam dare dominus tantum (3). Verum nemo potest rem seu mutuam, seu commodatam, seu depositam accipere, nisi is qui potest obligationem contrahere (4). Sed jam de singulis obiter.

ART. I. *De Deposito.*

523. Depositum est: contractus, quo res alicui gratis custodienda traditur ea lege, ut eadem quandocumque restituatur (1). Contrahitur expresse, vel tacite: expresse cum id agitur nominatim; tacite cum res apud eos defertur qui, ratione officii sui, rerum, quae apud ipsos inferuntur, custodiam pollicentur; ejusmodi sunt nautae, caupones, stabularii, qui navim, cauponam, stabulum exercent. Nec requiritur ut res eis traditae fuerint, sed sufficit illas in navim, cauponam, stabulum intulisse (2). Ceterum si dominus praedixerit, ut unusquisque res suas servet, neque damnum se praestaturum, et hi praedictioni consenserint, liberatur (3).

524. Depositarius rei depositae 1° custodiam praestare debet qualem suis rebus (4); at si res deposita casu deterior fit, aut perit damnum non praestat. Sed non potest ea uti, nisi aut dominus concesserit, aut non invitum fore putaverit (5): alias et peccat, et, si dominus revera fuit invitus, ei mercedem praestabit (6). 2° Resti-

1 L. 1, § 1, *Si praedo*; L. 16, *Commodati*.

2 L. 13, § 2, *Usufr. quemad. cav.*

3 L. 13 pr. *De mutuo et usur.* Ideoque nec socius, qui suae partis tantum dominus est (L. 16, *Eod.*).

4 Ex L. 1, § *An pupillus, Depositi.* Ex C. G. 1926; It. 1842.

1 L. 1 pr. *h. t (Depositi)*; C. G. 1915; It. 1835; Au. 957. Et, in jure, aut voluntarium est; ut ecce quod fit ab eo qui peregre est abiturus: aut necessarium, utputa quod fit tumultus, incendii, ruinae, naufragii causa (L. 1, § 1, *h. t.*). Necessarii ad instar habetur quod fit a viatoribus apud nautas, caupones, stabularios, etc. (C. G. 1952, It. 1866).

2 L. 1 in fi. *Naut. Caupones*, etc.; C. G. ex A. 1952; It. 1866; Au. 970; Molì, Disp. 522; Laym., *De Pact.* XXV, I. V. Trepl., *h. t.* 229.

3 L. 7, § 1, *h. t.* Laym. l. c.

4 L. 32, *h. t.* L. 1, § 3, *De act. et Obl.*

5 LL. 11, 22, *h. t.* C. G. 1930; It. 1846. Non invitus autem praesumitur si deposuit res quae usu deteriores non fiunt (Regin., XXV, 58); vel fungibiles, ut oleum triticum (Ex L. 34, *Locat.*: Molì., D. 524; Less., 27, 7; Lugo, 33, 4): quod tamen caute et varie ex personis admittendum puto: vel pecuniam non clausam, nec obsignatam (L. 34, § *Clam. Locati*).

6 Regin., XXV, 558. V. Lugo, 33, 4. Ceterum qui re aliena suo periculo utitur, etsi sciat dominum invitum esse, si quid exinde lucratur, suum erit; ut puta si apud se depositam pecuniam sub usuris crediderit (L. 10, § *Si Mandavero, Mand.*); aut oleum, triticum, etc., pluris vendiderit suo nomine, et postea tantumdem, ejusdem bonitatis, minoris emptum, reposuit (Lugo, 28, 23).

tuere eam debet quandocumque reposcitur, etiam ante diem forte statutam (7). Restituenda autem est regulariter ei qui deposuit; praeloni quoque, si dominus interpellatus non adfuerit (8): et si plures repetant, ei cujus justior est repetitio (§ 242, 29). Et si unus ex pluribus heredibus ejus repetat, siquidem res divisionem recipit, velut pecunia (licet obsignata), sua *pars* ei reddenda est; sin minus convenire omnes debent (9). Facienda autem est restitutio ab eo penes quem deposita fuit, quo loco res sine dolo malo suo est (10); sibique antea refusis impensis, si quas in re deposita necessarias fecit; et damno, quod forte depositi causa passus est: alias retentionis jure uti poterit (11).

525. Ex dictis duo sunt necessaria ut depositum dici possit, nempe ut res custodienda accipiatur, utque gratis. Ex primo igitur, si deponens permiserit depositario ea uti, prope in commodatum vel in mutuum itur (12): ex altero vero, si merces, vel usura fuerit constituta, depositum quasi in locationem et conductionem, vel in foenus, transit (13). Verum quo tempore id fit? Nam ex eo tempore merces vel usura debebitur; et, si res fungibilis sit, periculum ad depositarium pertinet. Et si ab initio, cum illa deponeres, permiseris me uti, *si volem,* id fit ex quo uti coeperim; quoniam in commodatum vel mutuum iri non est certum (14); sin postea (nempe cum ea opus habeo), ex quo permiseris (15). Nihilominus in utroque casu res debet restitui quandocumque deponenti placuerit (16).

7 L. 1, § pen. *h. t.* C. G. 1994; It. 1860; Au. 962. V. § 301. Ipse vero ante constitutum tempus, regulariter eam restituere non potest, nisi ex justissima causa; sed si nullum tempus constitutum sit, regulariter, quandocumque restituit (C. Au. 963; Zach., 403, 14).

8 L. 31, *h. t.* C. G. 1938; It. 1854.

9 L. 1, § *Si pecunia,* 36, *h. t.* C. G. 1939; It. 1855. Et cum suis accessionibus reddenda est (C. A. 961, G. ex A. 1936; It. ex A. 1852). Et si alii supersederint, et interim depositarius in adversam fortunam inciderit, aut depositum casu perierit, is, cui sua pars reddita fuit, nihil communicabit (L. 12, C. *h. t.*). Sed si aliqui heredes absint, nec cito redituri sint, aequum est praesentibus restitui, si eam petunt, cautione praestita (Cit. § 36 et L. 14, *Eod.*).

10 L. 12, § 1, *h. t.* C. It. 1859. Ex C. G., quo loco deposita fuit (A. 1943).

11 LL. 5, 23, *Depos.;* LL. 61, 63, § *Quod vero,* 5, *De Furt.;* C. G. 1947, 1948; It. 1862, 1863; Au. 967.

12 LL. 24, 26, § 1, *h. t. Prope,* nam restitui debet quandocumque petenti.

13 Ex L. 1, § *Si vestimenta,* C. *h. t.*

14 L. 10, *De reb. credit.* C. Au. 959. Nempe pro ea parte, qua in praesens utitur (Lugo, 33 8).

15 L. 9, § ult. *Eod.* C. Au. l. c. Nisi rogaverim, ut possem uti, *si opus foret.*

16 C. Au. 959; Durant., 18, 53, 467; Azor., Regin., XXV, 558; Lugo, 33, 3; A deposito differt aliquatenus *sequestrum,* quo nempe res aliqua controversa, ab his qui controvertunt, deponitur apud tertium, ea lege, ut restituatur ei cujus erit (Ex L. 109, *De V. S.* C. G. 1956; It. 1870; Au. 968. Sequester autem non potest officium deponere quod suscepit, invitis his, quorum interest, nisi ex justissima

Art. II. *De Commodato.*

326. Commodatum est: *contractus quo res una fungibilis alteri utenda gratis conceditur ex lege, ut post certum tempus restituatur* (1). Qui rem commodatam accipit *ipse* ea uti debet, nec potest alteri commodare (2). Debet autem ea uti prout initio convenit; et si nihil convenerit, prout ipsa res fert (3): eamque restituere debet suo tempore, vel, si nullum tempus praefinitum sit, postquam ea usus fuit (4). Interim vero custodiam ejus, atque ideo, in foro exteriori, culpam (civilem), praestat (5): non item casum, nisi aut culpa praecesserit, ut puta si aliter re usus sit, quam uti debuit, vel ultra praefinitum tempus (6): aut casum in se susceperit (7); suscepisse autem intelligitur si rem aestimatam accepit (8). Et si pluribus simul commodata fuerit, singuli tenentur in solidum (9). At si usu ipso deterior sit facta, damnum commodantis erit (10).

327. Qui rem commodavit non potest eam ante tempus repetere (11), nisi aut commodatarius jam usus ea sit (12); aut ipse inopinato ea graviter egere coeperit, quod tamen in aestimatione boni viri esse debet (13). Deinde, si commodatarius impensas non ordinarias in re commodata necessarias fecerit, siquidem utendi ejus causa, et modicas, nihil repetit; sin ejus servandae gratia, vel immodicas, repetit (14). Quid si commodatarius rem domino remi-

cause (L. 5, § 2, *h. t.* C. G. 1960; It. 1864): nec uni ex deponentibus partem reddere (L. 17, *h. t.*). Sequestrum hujusmodi, quod vocant *conventionale*, nihil commune habet cum sequestro judiciali, de quo viderint J. C.

1 Ex § 2, *Quib. mod. re contr. obl.*; C. G. 1875; It. 1805; Au. 971.

2 Ex L. 46 pr. *De Furt.*

3 L. 3, § *Idemque ait. h. t. (Commodati)*; C. G. 1880; It. 1808.

4 Ex L. 17, § 3, *h. t.* C. G. 1888; It. 1815; Au. 972. Vel uti potuisset (Regin., 25, 470).

5 L. 18 pr. *h. t.* C. 5, *h. t.* C. G. 1880; It. 1808. Et non rei commodatae tantum, sed et ejus quod eam sequitur, ut puta pulli, qui equum comitatur (L. 5, § *Usque adeo h. t.*).

6 LL. 5, 18, *h. t.* C. G. 1881; It. 1809.

7 C. Un. *De Commodato*; L. 5, § 3, *Eod. tit.*; Lugo, 8, 123. V. § 326, 42.

8 L. 1, § ult. *De Aestim.*; L. 5, § 3, *h. t.* C. 1, *h. t.* C. G. 1883; It. 1811.

9 L. 4, § ult. *h. t.* C. G. 1887; It. 1814. Scilicet id tacite convenisse videtur: ideo in pluribus heredibus unius commodatarii aliud juris est (Poth., *h. t.* 66; Toull. VI, 750).

10 L. 10 pr. *h. t.*

11 L. 17, § 3, *h. t.* Lugo, 33, 9. Nec heredes, si commodatarius mortem obierit (V. § 437), nisi ejus contemplatione commodata fuerit (C. G. 1879; It. 1807).

12 Poth., *h. t.* n. 26.

13 C. G. 1889; It. 1816. Contr. Au. 976. Et ita hic inter Nostros finita est.

14 L. 18, § 2, *h. t.* C. G. 1886, 1890; It. 1813, 1817; Au. 981; Lugo, n. 14. Dixi I° *non ordinarias*; nam ordinariae, et, ut ita dixerim, quotidianae (ut, equo commodato, cibaria) ad ipsum naturaliter pertinent; idem juris est,

serit, et negligentia, vel malitia nuncii perierit? Et si dominus huic dari jussit, perinde est ac si reddiderit commodanti: sin ipse eum elegit, si is idoneus erat et, praeter opinionem, eam intervertit, liberatur (15); si inidoneus, in foro externo tenebitur (16), in interno, non item, si abfuit culpa theologica.

528. Prout ex definitione liquet, ut sit commodatum necesse est, ut res utenda detur *gratis*, et *ad certum tempus*. Porro si non gratis datur in locationem transit (17), quod nihil mutat: si non in certum tempus, concessa intelligitur quamdiu patitur is qui dedit (nisi circumstantiae aliud suadeant): quod *precarium* dici solet (18). Precarium in duobus distat a commodato: primum quia conceditur hac lege tacita, *quamdiu concedens non revocaverit*: ideo revocari potest quandocumque concedenti libuerit (19); sed non incontinenti (20). Deinde quia ipsi dumtaxat, qui precario rogavit, non item heredi ejus, concessum videtur; ideo solvitur morte ejus cui concessum fuit; non concedentis (21); nisi is illud concesserit *quoad vellet* (Prol. 229, 26).

Art. III. *De mutuo.*

529. Mutuum est: *contractus quo res fungibilis alicui datur ea lege, ut tantundem eodem genere restituatur* (1). Rei mutuatae dominium,

si quid impenderit, ut eum levi morbo curaret (Regin., 25, 482; Tropl., *h. t.* 135): nam et hoc frequenter accidit. 2º *Rei servandae causa;* ut ecce si equum commodaveris, impendia in valetudinem ejus facta, vel in requirendo (si casu evaserat), reducendoque (Cit. § 2). 3º Demum *modicas*, ut puta si soleas jumentorum refeceris (Bonac., *h. t.* n. 4); nam *majores* pertinent ad commodantem (Cit. § 2). Quin puto et modicas ad hunc pertinere, si non gratuitum commodatum sit, et perstent cum redditur res commodata; ut puta si cochleam curri fractam refeceris; dum ne quid minimum sit. Quaestionis est, utrum retentionis jure uti possit: quidam negant. Ex C. G. 1948; It. 1863; Mazz., VI, 100; ibiq. Durant.; alii affirmant (Tropl., 706). Et est aequius: nec a jure alienum est (V. C. G. 1293, 2; It. 1289, 2).

15 LL. 11, 12, 20, *h. t.*

16 L. 10, § ult. L. 12, *Eod.*

17 § 2, *Quib. mod. re contr. oblig.* Atque ideo merces debebitur, etsi pecunia commodata fuerit (D. Th., 2, 2, 81, 1 ad 6).

18 L. 1, *De Precario;* C. 3, *Eod. tit.* V. C. G. 1879, § 1; It. 1807, § 1; Au. 974.

19 LL. 2, 12, *Eodem.* Quamvis aliud convenerit (Cit. L. 12; Lugo, 33, 16. V. § 308).

20 Voet, 43, 2, 6; Moli., 298; Lugo, n. 15. Scilicet *adjuvari nos, non decipi, beneficio oportet* (L. 17, § 3, *Commod.*).

21 L. 12, *De Precario.*

1 Pr. Inst. *Quib. mod. re contr. obl.;* C. G. 1892; It. 1819; Au. 983. Veteres addunt, datur *gratis:* quod verbum detraxi propter NN. LL. (V. C. G. 1905; It. 1829). Ceterum jure quoque communi mutuum generale nomen est, quo significatur id dari, quod, non eadem specie, sed eodem genere reddendum sit (Pr. Inst. cit. et L. 2, *De reb. cred.*);

atque ideo commodum, et omne periculum, transit in mutuatarium ex quo illa sibi tradita fuit (2): excepto 1° si tibi, pecuniam mutuam roganti, rem dem (v. c. scyphum argenteum) ut vendas, et utaris praetio; nisi forte eam venalem habebam (3); 2° si tui gratia eam apud te deposuerim, ut tibi ea probabiliter indigenti (v. c., praedium empturo) praesto esset (4).

530. In mutuo *res sola* est in obligatione: ideo mutuatarius necesse habet *tantundem* restituere, ideoque *eodem genere*, et *qualitate*, et *quantitate* (5): et, secluso pacto, eo loco quo illam accepit restitui debet (6). Verum si eodem genere restituere non possit, permittitur aestimationem solvere (7) ejus temporis, quo creditor petiit, et ejus loci quo restitutio fieri debet (8). Nummis autem creditis, restitutio facienda est pro praesenti valore eorum extrinseco, seu imposititio: nisi aliud convenerit (9), aut aes, non signatum, sed rude creditum fuerit (10). Et hodie, penes nos, licet pro nummis argenteis, vel aureis mutuatis, syngraphas mensarias restituere, quavis, lege vel pacto in contrarium sublato (11). Quaestionis est, an debitor restituere possit ante praefinitum tempus pecuniam sibi cum usuris creditam: sed jure nostro cautum est, non posse ante quinquennium, nisi usurae legitimum modum excedant; nec post quinquennium, nisi creditore sex mensibus ante praemonito (12).

Mutuum plerumque sub usuris contrahitur, plerumque pignore dato: quamobrem de usuris, et pignore statim hic.

ideoque et foenus mutuum est (L. 1, *Ad S. C. Maced.*): unde et distinguitur mutuum *sub usuris* vel *sine usuris* (L. 9, § *Item Eod.*).

2 L. 9 in fi. *De reb. cred.*

3 L. 11, *De reb. cred.*

4 L. 4, *De reb. cred.*

5 Pr. Inst. l. c. L. 5, *De reb. cred.* C. G. 1902; It. 1828. Sive creverint praeta rerum, sive decreverint. C. Au 932. Ex LL. 3, 32, *De reb. cred.* et citt. AA. Sot., VI, 1, 2; Tolet., Lib. V, 34; Laym., XV, 1; Croix, III, II, 912. Quibus consentit S. Alph., *Confess. Diritto*, X, 35 in definitione mutui. V. c., triticum autumno, restituendum vere. Et ita passim fieri testantur Sot., l. c., et Laym., XVI, 14. Et nihilominus vix credibile est quot et quantas tricas heic Nostri miscuerint!

6 C. It. 1828. § 1; Voet, 12, 1, 19; Azor., *h. t.* Cap. X, q. 1. Et ita ex jure quoque Gallico verius putat Trupl., *Prestito*, 275.

7 L. 74, § 3, *De Leg.* 1; C. G. 1903; It. 1828.

8 L. 4, *De Cond. Tritic.* Citt. AA.

9 C. G. 1895; It. 1821; Au. 988. Et ita lis inter veteres J. C. finita est.

10 C. G. 1896; It. 1823. Ex L. 37, *De usur.*

11 L. 1 Maji 1865. *Licet*, inquam, etiam in foro conscientiae (S. Poenit. 21 Jan. 1873 ad 1).

12 C. It. 1832.

APPENDIX I.

DE USURIS.

531. Usura lata significatione est quidquid ob rem mutuo acceptam praestatur creditori, ultra sortem; stricta, quidquid ei propter *usum* rei creditae praestatur *(interesse)*: et hoc sensu usurae instar fructuum civilium habentur (1). Vetus communissima, et pene constans TT. opinio fuit, usuras vetitas esse jure naturali, divino, et canonico; atque ideo licite stipulari non posse, quacumque ex causa (2). Postea probari coeptae sunt propter damnum creditori emergens ex mutuo (3): subinde etiam propter lucrum cessans (4): tum propter periculum sortis amittendae (5): serius et propter in-

1 L. 34 ff. L. 12, C. *De Usur.* V. Azor., P. III, Lib. V, *De Usura,* Cap. 1. Dividuntur 1° in conventionales, et legales seu letigimas: *illae* quae stipulantur, vel debentur ex testamento: *hae* quae legibus introductae (Leotardus *De Usuris.* Tit. IV, Quaest. I, n. 1.). 2° in reales et mentales (Ex C. 10, *De Usur.*). 3° In *compensatorias, moratorias, et lucratorias* (Reiff., V, 19, 11). Sed haec distinctio non satis praecisa est. Usurarum nomina haec sunt; unciae (vel unciariae), sextantes, quadrantes, trientes, quincunces, semisses, septunces, besses, dodrantes, dccunces, seu dextantes deunces, centesimae: idest 1/0, 2/0, 3/0, 4/0, 5/0, 6/0, 7/0, 8/0, 9/0, 10/0, 11/0, 12/0. Usurae *legitimae* hodie regulariter sunt fere ubique quincunces. *Usuraria pecunia* dicitur quae sub usuris debetur, unde *usurarius debitor.*

2 V. Leotard. eas execrantem Cap. II; legitimas quoque C. 27. Soto, *De Justit.* IV, 1, 2. Nonnulli adeo progressi sunt, ut nec materiae parvitatem in usuris admitterent (Cf. Dian., Par. V, To. 5, Res. 30); et Valentia ratus est, peccare et eum, qui promissas usuras creditori solvit. Sed his facile ignoscendum fuit propter *truculentas,* ut verbo utar Argentaei, ejus temporis usuras, quibus saevissimi foeneratores necem rebus debitorum familiaribus inferebant. Nempe post saec. XI, sic interpretati sunt Romanas leges, ut usuras *quadrantes* esse dixerint 25/0; *semisses* 50/0; *centesimas* 100/0: sicque legitimas esse non dubitabant (V. Broenders. *De Usur.* Col. 791, 1129, 1213). Et Less., II, 20, 31, refert, sui temporis foeneratores exigere solitos triplas usuras deunces (33/0). Ecclesiae quoque PP. usuras acerrime exagitati sunt; nempe ea aetate legitimae habebantur usurae quinquies decunces (50/0. V. L. 1, *h. t.* C. *Theod.*); adeo ut opus fuerit Concilii Oecumenici auctoritate eis proscribendis (Conc. Nicen. Can. XVII).

3 D. Th., 1, 2, 78, 2 ad 1. Qui antea (*De Malo,* Q. 13, 4 ad 14), contrarium cum communi docuerat.

4 Molina, D. 305; Less., II, 20, 80; Lugo, 25, 87. Sive rogatus credas, seu sponte offeras (S. Alph., III, 769, v. *An autem*). Titulum hunc exploserant D. Tho., Scot., Durandus, Sot., VI, 1, 3, aliique ap. Salas, D. XIX. Ex hoc capite licitum est stipulari usuras ab emptore, quoad solverit pretium rei venditae (quod Nostri communius licitum esse negaverant): immo fieri praecipitur a SS. Urbis congregationibus in venditione rerum ad Ecclesiam pertinentium, quoad praetium collocetur V. Lucidi, *De V. SS. LL.* Vol. II, p. 513, n. 295).

5 *S. C. De Propag. Fid.* an. 1645, probante Innoc. X, V. S. Alph., III, 765. Et *S. U. J.* 26 Mart. 1840; et iterum

commoda repetitionis, si haec aut difficultate, aut labore, aut molestia non essent caritura (6): denique (cum aliquid horum inter moras restitutionis vix non incidat) vel ob solam dilationem, non tamen breviorem (quia parum pro nihilo est), debitori concessam (7).

532. Restat igitur quaestio, utrum, cum haec omnia exsulant, adhuc licitum sit usuras sibi stipulari. Diu heic, et praesertim saeculo superiori, certatum est: inde prodiit 1 Nov. 1745, celebris Encyclica Ben. XIV: *Vix pervenit:* sed cum de genuino ejus sensu nitro citroque gravissime disputatum fuerit, lis sub judice remansit, et adhuc remanet (8). Ex eo tempore usurae minus execrari (9), serius vix non permissae; etenim S. Sedes consulta, pluries respondit, non esse inquietandos nec eos qui sub usuris credunt, vel credi posse docent (10); nec eos qui sive illos, sive istos absolvunt (11); dummodo et moderatae usurae sint, et creditores parati sint parere mandatis Ecclesiae: eos autem, qui poenitentes inabsolutos dimittebant, durius et severius agere censuit (12). Demum

13 Jan. 1870 cor. SS. (Scavini, IV, § 234, 4°. Edit. XIII). Et cautum fuerat in C. 19, *De Usur.*, si absque mendis legatur (Laym., Eng., *Ad Decret.* V, 19, 15; Devoti, *Inst. Can.* Lib. IV, Tit. XVI, § 11, 2). Et nihilominus hunc titulum explodunt Navarr., Tolet., Moli, II, 302; Sot., VI, 15; Durandus, Genett., etc. (V. Salas, D. XIX, 1). Et ex parte Azor., P. III, Lib. VII, Cap. VII, q. ult. Et tria haec sunt, quae olim in foro *requisita castrensia* (a Paulo de Castro qui saec. XVI, ea in foro invexit) dici consueverunt.

6 Ex S. Alph., III, 765, v. *Magna.* V. e., ob probabilem mutam debitoris, periculum litis, etc. (Ex *S. C. De Prop.* l. c.).

7 S. Alph., III, 760. H. A. X, 146. Nec obstat Inn. XI, 42. V. Prol. 189, 63.

8 Mastrofi., *Delle Usure*, § 467. Nec novum est (V. § 509, 67).

9 Itaque eo saec. pro usuris dimicare coeperunt Nic. Broenderscu (Parochus Delphi) *De Usur. licit. atque illicit.* Lib. XII, an. 1743; Scipio Maffei, *Sull'impiego del denaro*, Verona 1744, opus quod, Romae recusum an. 1746, inscripsit ipsimet Ben. XIV; Bolgeni, Dissertaz. *Sull'impiego del denaro, e l'usura;* De Luzerne, *Sur le prêt de Commerc.* Divioni, 1823, Bergier, *Dizionario.* V. *Usure;* Genovesi, To. IV, *Metaph.* Lib. II, *De Offic.* Cap. X, § 22; Mastrofini, *Le usure*, Libri tre, Roma 1831; Rolando, *Osserv. sull'usura;* aliique.

10 S. U. I. 3 Jul. 1822, 18 Aug. 1830, 31 Aug. 1831, 27 Nov. 1839, 18 Aug. 1858, probantibus Pio VIII, Greg. XVI et Pio IX. Porro haec verba: *non esse inquietandos,* ait S. Alph., III, 765, *non meram tolerantiam, sed positivam permissionem significant.* Et ita respondit, nedum pro iis locis ubi usuras probat jus civile, sed alias aliis id generatim respondit, detracta mentione juris civilis (S. U. I. probante Pio VIII, 18 Aug. 1830, et 31 Aug. 1831, prob. Greg. XVI, sub die 7 Sept. ejusd. anni). Quin Card. De Gregorio Major Poenit., 7 Martii 1825, respondit Episc. Vivariensi, *S. Poenitentiaria quaestionem a theologis agitatam, de titulo illo ex lege principis desumpto, haudquaquam voluit definire* (*L'Ami de la Relig.* Vol. 84, p. 433, 434).

11 S. U. I. 18 Aug. 1830; S. Poenit. 16 Sept. 1830; 11 Febr. et 14 Aug. 1831.

12 S. Poenit. 11 Nov. 1831. Sane ni

tacite admissae, ex quo in ditione quoque pontificia foveri coeptae sunt *Arcae, Compendiorum* seu *Parsimoniae,* quas vocant.

533. His praemissis, quaestio nobis haec sit, *utrum* CONSTET, usuras vetitas esse jure sive naturali sive divino. Et quoad jus naturale, hoc nulla manifesta ratione probari posse docent TT. profecto gravissimi (13); nec facile credendum esse his, qui contra putant, monet ille Moralistarum facile princeps Joann. De Lugo (14). Sane, quod hoc jure urget, unum est; dominium rei mutuatae in accipientem transire, dominum autem ob rei suae usum quidvis alii praestare, et iniquum et absurdum esse. Ita porro: verum qui rem mutuam alii dat, ei proculdubio beneficium praestat, beneficia mercedem recipere naturali jure posse (§ 439, 2) quis neget? (15) Quoad jus divinum, urgent in T. V. Exod. 22, 25; Levit. 25, 35, quo, primo initio, haebreis pauperibus; Deut. 23 20, quo mox et ipsis divitibus; ac demum Psal. 14, 15, Ezech. 18, 5 quo alienigenis quoque foenerari prohibitum fuit: in N. T., Luc. 6, 35, quo jubemur *mutuum* dare *nihil inde sperantes.* Omissis quae contrarii observant, nempe, ea quae Ezech. Psalm. et Deuteronomii continentur, interpretanda esse ex Levitico, et Exodo, quid ad nos jus Mosaicum? (16) Lucae autem 6, 35, verba huc non pertinere jam fere lippis atque tonsoribus notum est (17). Quid quod in jure evangelico nihil novi quoad mores continetur? (Prol. 196, 7, 8). Et numquid aliud forte dicendum est ex interpretatione juris Canonici? Urgent Conc. Nicaen. Can. 17 an. 325; Conc. Later. II, an. 1139: Clem. Un. *De Usuris* an. 1311. At

ita sit vix aut ne vix quidem fas erit pecuniam collocare in versuris publicis *(Debito pubblico)* quod hodie a locis quoque piis, ab institutis regularibus, ab ecclesiis ubique locorum, Romae quoque frequentatur nemine contradicente.

13 Moli., D. 304, aliique apud Turrian., Disp. 60, Dub. 4, n. 4. Abulens. in Matt., 25, qq. 171, 172. Nec contemnendi sunt Donell. in C. *De usur.* Noodt, *De Foenore*, Lib. 1, Cap. 1; ut Puffend., Heinnec., Molinaeum, aliosque praeteream.

14 Lugo, 25, 11.

15 V. Baller. ad Gury, 1, 867. Addunt hi qui usuras explodunt, 1° periculum pecuniae creditae ad mutuatarium transire; 2° nullum pecuniae usum esse, quippe sterilis est; quod novissime refricavit Sebastianus Nicotra, in opere quod inscripsit *Socialismo.* Romae 1889. Haec praeterii; 1° quia nihil vetat, me lucrum capere ex re quae, ex pacto, tuo periculo sit, velut commodata (§ 526, 7), aut locata (Lugo, 29, 73; 2° quia et aedes, et alia multa quae locari solent sterilia sunt).

16 V. Mastrof., §§ 26, etc. 39, 43, 44; Quod vel ipse Dom. Soto fateri coactus fuit, *De Justit.* VI, I, l. v. *Praeterea.*

17 Sot., l. c. Nam consilium continet (D. Tho., 2, 2, 78, 1, 4), et, non de rebus proximo credendis loquitur, sed de operibus misericordiae (V. Mastrof., §§ 64, 65, etc.). Quin Christus seipsum comparat patrifamilias, qui servum damnat, quod creditum sibi talentum nummulariis *ad usuram* non dederit (Matt., 25, 27; Luc., 19, 23; V. Mastr., §§ 75, 76 etc.).

Nicen. et Lateran. improbas tantum usuras damnant (18); Clementina generaliter loquitur, atque ideo (Prol. § 184, 23) ad priores canones trahenda est: denique obtrudunt Enc. *Vix perceni*: sed de hujus sensu disputari nitro citroque superius dixi.

Nullo igitur manifesto, seu naturali, seu divino jure constat, usuras *per se* (19) illicitas, aut alias vetitas esse. Quin potius ex ratione agendi Ecclesiae catholicae contrarium conjicitur.

534. Quae cum ita sint videamus potius, quae usurae (conventionales) immodicae dicendae sint, quae modicae, seu potius justae. Principio tenendum est, usuras sine justo aliquo titulo licite stipulari non posse (20); justus autem titulus est, aut *detrimentum* quod mutuans patitur ipse (sive hoc sit damnum emergens, seu lucrum cessans, seu periculum sortis amittendae), aut *beneficium* quod alteri praestat. Itaque intererit, utrum is certum aliquod ac praesens detrimentum subeat: an futurum tantum, et incertum; an denique nullum prorsus. In priori casu usuras ex detrimento licite metiri patam est (21): in posteriori (qui vix incidit) aequum *beneficii* pretium esse dixerim usuras legitimas; et sicubi legitimae nullae sunt, quincunces, quippe quae ubique fere gentium legibus constitutae sunt (22). Secundus casus salebrosior est.

535. Itaque in secundo casu periculum amittendae sortis aestimari debet ex persona ejus qui mutuum accipit (23): cetera, idest lucrum cessans, et damnum emergens aestimari debent varie ex locis, et ex nummorum cum primis, cujusque loci, copia vel inopia; deinde ex copia vel inopia creditorum. Hac re in urbibus minoris creditur, quam in pagis, vel oppidulis: sane hodie usurae in illis semisses, in his septunces non immodicae existimantur; et sub his passim jamdiu credunt ubique timoratae quoque conscientiae viri, nec ideo absolutio illis a confessariis denegatur; easque non inviti debitores pendunt (24). Dices, atqui nobis *legitimae* usurae sunt civiles quin-

18 V. Mastrof. § 113, etc. Sane Conc. Siemen. usuras centesimas, et *hemiolia* (50%) exigi vetuit, et clericis damnavit vetuit. Lateranenses autem *insatiabilem foeneratorum rapacitatem* damnat.

19 Nam immodicae procoldubio illicitae sunt; immo et modicae, si ea caritas vetet.

20 Ex Alex. VII, 42. Innoc. XI, 41, 42.

21 Ut ecce, si quam pecuniam tibi credo, paraveram ad debitum extinguendum, quod usuris hemiollis contraxeram.

22 Sane moderatas usuras stipulari sinit Ecclesia: atqui ejusmodi vulgo habentur usurae quincunces.

23 S. U. J. 13 Jan. 1780; V. not. 5.

24 Porro S. U. I. 28 Febr. 1872 respondit, non esse inquietandos laicos, clericos, regulares, qui usuras semisses stipulantur, dummodo parati sint parere, etc. (Scavini, II, 443).

cunces, mercatoriae semisses (25). Ita sane; verum rerum quoque immobilium *legitimum* pretium est quod ex fructibus collectis in ann. XX coalescit (26): et nihilominus, ubi praedia venalia rariora sunt, ea vendimus fructibus trientibus immo et quadrantibus, computatis; nec quisquam id injustum ducit: si ergo licet fundos supra legitimum praetium distrahere, cum venditores desunt; nomina debitorum comparare, cum desunt creditores, quidni liceat? Amplius: rerum non fungibilium quae locantur, utputa aedium, vecturarum, etc., omnium plane merces hodie crevit; nonne, aequum est, et rerum fungibilium crescere? Et, quoad pecuniam, quidni hodie, uti utilior quam antea, ita et pretiosior sit ejus usus? Itaque, ut sententiam meam sapientibus submittam, *regulariter* non immodicas esse dixerim usuras septunces; immodicas supra decunces (27): quae vero inter has tenent ab Episcopis dijudicandas esse ex *peculiaribus* tum personarum, tum rerum adjunctis, sed caute et sobrie (28); nempe his locis ubi vetitum non est stipulari usuras hujusmodi (29).

536. At vero justitiam laedit QUIDQUID aliud praeterea praetio aestimabile mutuatario imponitur supra licitum usurae modum; quidquid illud sit, etiam *munus a lingua* (30): et quamvis nullum neque damnum, neque incommodum afferat mutuatario (31); immo, verius, etsi hoc sit aliquid ab ipso debitum ex alio capite (32).

25 C. It. 1831. et ap. Gallos., L. 3, Sept. 1807.

26 Ex Nov. 7, Cap. 3, v. *Si vero alicujus,* ex Cit. A. 1831 Brunemann. ad Cod. Auth. *Perpetua De SS. Eccles.* C. Au. 995.

27 V. L. 26 C. *De Usur.*

28 Ex S. U. J. 13 Jan. 1780. V. n. 5; Et S. Poenit. 18 Apr. 1889 (Ateneo-Torino, 9 Marzo 1890). Sane Nicol. V. Mart. V, et Calixt. III; ratos habuerunt *census* emptos reditibus, ille decunciis, hi vel centesimis, immo et amplius computatis (CC. 1, 2 *De empt. et vend.* Extrav. inter commun.). Porro quoties licet laicis pecuniam foenerari, etiam clericis licet, et locis piis; dummodo foenore nihil quaestuosae negotiationis lateat (Rot. Rom. *In Ravennat.* 17 Febr. 1851; 4 Junii 1855; V. Farricelli, *Raccolta,* etc. Roma 1867). Et quamvis lateat, et clericus peccet, non propterea debitor liberatur obligatione solvendi quod promisit (V. De Luca *De Cambiis,* Disc. 18, 7; Bened. XIV, *De Syn.* X, VI, 3).

29 Porro jure Gallico (L. 3 Sept. 1803) quincunces; Austriaco (§§ 994, 996) semisses excedere vetatur; ergo (nisi aliud suadeat damnum emergens, aut lucrum cessans) illicitum est.

30 Ex D. Tho., 2, 2, 78, 2; S. Alph., III, 774. V. c., ut remittat injuriam, ut pro creditore intercedat, etc. (Cf. Moli., 307; Lugo, XXV, Sect. V).

31 Lugo, 25, 45. V. c., ut ex tua officina emat quae ei opus sunt, justo praetio; ut agros tuos colat, justa mercede (Croix, III, II, 887; S. Alph., III, 780): si tu aliquando indigueris pecunia, et ipse commode credere possit, ut vicissim credat (Sot., VI, 1, 2; Moli., D. 308, Lugo, 47).

32 V. S. Alph. III, 777. Ex gratitudine, ex caritate, ex religione (S. Alph., 780); v. c, si medico centum credas

Nisi forte magis agatur *emptio*, aut *conductio operarum*, repraesentato *(exhibito)* pretio, aut mercede; ut ecce si pecuniam mutuam tibi dem ea lege, ut tempore messis pro ea tu mihi triticum vendas (33), aut operas loces (34): vel nisi quasi quaedam rerum, aut promissionum *permutatio* verseitur; ut puta si ego *modo* dem tibi pecuniam mutuam, si tu *modo* triticum mutuum dederis mihi (35): vel si inter nos convenerit, me illum tibi, tu hoc mihi *post*, daturum (36).

537. Porro mutuum ex lege gratuitum est, ideo usurae, si stipulatae non fuerint (37), vel testamento super legatis impositae (38), non debentur: nisi forte ob moram (39), vel nisi credideris vi, aut dolo inductus (40). Quid si stipulatae fuerant, sed immodicae, verum bona fide, et postea creditori aliquod damnum emerserit, vel amittendae sortis periculum supervenerit, ut non amplius immodicae dicendae sint? Et quamvis, stricto jure, initium contractus spectandum sit, nihilominus existimo, subinde licite exigi posse (41), cum creditor causare possit, se sine his usuris non crediturum; aut igitur repetet quasi ex errore datum, aut usuras exiget. Sed an debitor repetere possit usuras quas indebitas (idest non promissas, vel ultra promissas) per errorem, vel ignorans solvit, quia in jure datur generaliter indebiti repetitio (42)? an minus, quia heic jure civili non datur (43)? Mihi, si creditor accepit sciens indebitas esse, etsi eas non petierit,

sub ea conditione, ut aegrotum inopem curet; Seja, ut votum solvat (V. Lug., n. 43). Non item, ajunt, si debitum sit ex justitia: v. c., ut quod intulit Cajo damnum sarciat, *quia tunc non exigitur illud vi mutui, sed vi justitiae* (Azor., P. III, Lib V, Cap. VII, q. 15; S. Alph. 774). Ceterum haec, quamdiu nullum grave incommodum afferunt mutuatario, levia esse palam est.

33 Cf. Sot., VI, 1, 1 ad 4; Moli., D. 359, 360; Lug., XXVI, 110, etc.

34 Moli., D. 309; Lugo, XXVI. 51.

35 D. Tho., 2. 2, 78, 2 ad 4; V. Salmat. 14, 3, 61 etc.; dummodo aequa permutatio sit (S. Alph., III, 781).

36 Lugo, 25, 47. Verum, ut permutatio dici possit, necesse est ut praesenti fiat. Hac re Nostri communius docent, nefas esse tibi mutuum dare oleum Sejo, ea lege, ut triticum credat, si commode possit, quandocumque petenti (Lugo, 25, 46; S. Alph. III, 781): quod alii negant, in his S. Antonin.; et probabile est Lessio, II, 20, 58. Prior sententia forte est verior ex apicibus juris; sed quia promissio hujusmodi non onerat graviter promissorem, vacat letali.

37 Laym., *De Pact.* XVI, 10; Vide C. G. 1907; It. 1831.

38 C. G. 1015. It. 365, V. § 355, 13.

39 Salm., 14, 3, 82; C. It. 1223, 1231.

40 Salm. l. c.; S. Alph., III, 769. Neu proderit mutuanti, si forte postea damnum sentire coeperit, aut periculum supervenerit amittendae sortis. Ex D. Tho., *De malo*, 13, Art. IV, ad 14; Less., II, 20, 77; S. Alph., l. c.

41 V. Lugo, D. 25, Sect. 9. Et probabile est Salm. 14, 3, 87.

42 C. G. 1235: It. 1237; Durant., XVII, 639; Tropl., 412; Zachar., 396, 3.

43 Doveri, II, 94, not. 1; V. Mazzoni, VI, 104; V. C. G. 1906; It. 1830.

prior sententia vera est, quia dolo non caret (44), et ipse prope fur est: nisi forte ejus temporis, in quo debitor retinendi moram facit; sin ignorans, posterior (nempe si ex eis factus sit locupletior), quia *in toto jure generi per speciem derogatur* (45).

538. Ad ultimum admonendi sumus, aliud usuram esse, aliud poenam: licet enim semper poenam stipulari, si debitor suo tempore non solverit (46): sed his opus est, 1° ut non stipuletur in fraudem, quoad usurarum modum (47), utque, 2° cum dies solutionis venerit, debitor vere sit in mora solvendi (48), et 3° mora non exigua fuerit (49).

539. Restat ut videamus, an licite exigi possint usurae quas lex ipsa, citra omnem conventionem, solius publicae utilitatis causa, stipulari sinit, de quo vel inter veteres TT. diu disputatum est (50); quasve in nonnullis casibus (de quibus dumtaxat nobis agendum est) dependere jubet. Age modo; usurae hujusmodi vel ex mora statutae sunt, vel ex naturali aequitate. *Ex mora* (51) (v. c., debitoris qui suo tempore pecuniam sibi creditam non restituit, tutoris qui pecuniam pupillarem non collocavit, etc.): hae penae instar sunt (52), ideoque ante sententiam judicis non debentur; post eam vero etiam in foro conscientiae debentur (atque ideo licite exigi possunt), etsi mora sola culpa civili laboret (§ 233, 20). *Ex naturali aequitate,* ut puta si dos constituta sit in pecunia numerata, si emptor alicujus praedii, definita die pretium non solvit: hae poenae nihil habent, ac proinde sententiam judicis non desiderant (53).

44 L. 8, *De doli mal. except.*

45 L. *In toto* 81. *De R. J.* Et heic citt. AA. non distinguunt, utrum debitor solverit sciens, an ignorans.

46 Navarr. XVII, 215; Less. II, 20, 188; S. Alph., III, 766.

47 Moli., D. 317; Less., 20, 130: Lugo, 25, 111; V. g., si restitutio in id tempus stipuleris, quo scis debitorem restituere non posse (S. Alph, l. c.; Lugo, 22, 397).

48 L. 44 *De Usur.*

49 S. Alph., III, 766. Nec sine gravi culpa theologica (Reiff., V, 19, 84).

50 V. Baller., To. III a n. 621. Et frustra P. Dan. Concina adlaboravit penes Roman. Pontificem ut opinio id affirmantium condemnaretur.

51 L. 32, § 2, h. t.; C. It. 1231 G. 1146,

52 L. 17, § *Quid enim, Eod.* Ibi; *usurae non propter lucrum petentium, sed propter moram solventium infliguntur* (L. 17, § *Quid enim, De Usur.*). Huc recidunt usurae solvendae a mandatario, a socio, etc.

53 L. 2, *C. h. t.* C. G. 1548; It. 1397, Huc pertinent usurae solvendae tutori, mandatario, socio. Quae de usuris hucusque prosequuti sumus naturali jure, ad usuras quoque usurarum (*anatocismum*) pertinent: non enim hoc jure inspicimus, unde mihi aliquid debitum sit, sed utrum, ex eo quod debitum est, liceat usuras exigere. Jure communi L. 29, *De Usur.* et Gallico A. 1154, reprobantur: quoad C. Au. V. § 988, 1335; nostro debentur post annum si creditor in jure eas petiit: et post id tempus stipulari possunt (A. 1232). immo et ab initio, ex reditibus praediorum, aut perpetuis, aut vitalitiis (C. G. l. c. It. 1253).

APPENDIX II.

DE PIGNORE.

540. *Pignus* et rem pignori obligatam significat, et jus creditori in ea re constitutum, et conventionem qua jus istud constituitur. Hic vulgari significatione, definitur: *contractus, quo res aliqua pro debito creditori obligatur* (1). Et siquidem obligatur et traditur res mobilis *pignoris* nomen retinet; sin immobilis, *antichresis* nomen subit. Utrumque tria creditori, quoad debitorem, praestat: 1° jus retentionis: ex hoc capite creditor non cogitur pignus, vel pignoris partem restituere, nisi omni obligatione soluta (2). 2° Si debitor solvendi moram fecerit, creditor permittitur pignus distrahere, sed officio judicis (3). 3° Quandiu pignus creditori manet, praescriptio adversus eum cessat (4). Debito penitus extincto pignus evanescit, et res pignori obligata restituenda est. Porro creditor, quandiu haec penes ipsum est, custodiam ejus praestat, ideoque sarctam tectam, impensis debitoris, servare debet: quamobrem si deterior sit facta culpa sua, damnum praestabit (5). Et haec pignori et antichresi communia sunt; quoad cetera distant.

541. Pignus *privilegium* praestat creditori (6): dummodo res pignori obligata creditori, vel alii, tradita fuerit, et penes eum maneat: nam si ab ipso abierit, pignus evanescit (7). Nihilominus si eam perdidit, aut furto ei ablata fuit, pignus manet quamdiu licet eam vindi-

1 Ex § 7 *De action.* C. G. 2071, 2072; V. C. It. 1878, Au. 1368. *Traditur*, nempe vel creditori, vel tertio (C. G. 2076; It. 1882). *Nomine* debitoris in pignus dato, necessaria est scriptura (C. It. 1881, V. C. G. 2075), et debitori denunciatio, vel ejus in scriptis acceptatio (C. G. 1690, 2; It. 1539; Durant., XVIII, 524; Zach., 433, 10).

2 L. 6, C. *De distr. pignor.* Quod et inter heredes, seu debitoris, seu creditoris locum habet (L. 8, § 2, L. 11, § 4 *De Pign. act.* C. G. 2083; It. 1889).

3 C. G. 2078; It. 1884. Nec conveniri potest ut, debito non soluto, pignus debitori cedat (*pactum commissorium*); sed mobilia justo pretio aestimari, immobilia publicari debent (C. It. 1884, 1894; V. C. G. 2078, 2088). Pactum commissorium reprobatur etiam jure canonico (C. 7, *De pignor.*): sed haec jura facti praesumptione innituntur, nempe pignus pluris valere; ideo cessant, in foro conscientiae, si pignus revera non pluris valet (S. Alph. III, 775).

4 Tropl., *h. t.* 478, 551; Durant., XVIII, 553. At, eo amisso, ut puta si domus terraemotu corruerit, procedere incipit (Mazzoni, VI, 125).

5 L. 14, *De pign. actio.* Ideo, v. c., si servitutes fundo debitas amiserit non utendo, tenebitur (L. 15, *Eod.*).

6 C. G. 2102, 6; It. 1958, 6: Au. 1369 (§ 187, 6).

7 C. G. 2084; It. 2086; V. Au. 1368.

care (8). Verum si *res pignori data* summam 500 libellarum excedit, privilegium cessat; nisi pignus in scriptis sit constitutum, et quantitas debiti, et singulae species pignori obligatae sic descriptae fuerint, ut quandocumque protinus agnosci possint (9). At praeter hoc nihil aliud praestat creditori; ne usum quidem rei pignori datae: quamobrem si ea utatur invito debitore, vel in ea male versetur, eo instante, sequestri dabitur (10). Et si quid emolumenti ex ea interim percepit creditor, in debitum imputare; si quid ei accessit, restituere debet (11). Debito extincto, pignus evanescit; nihilominus si *post* initum pignus, debitor aliud sine pignore cum creditore suo debitum contraxerit, et dies ejus *venerit*, et pignus *nondum* restituerit, *retentionis*, ob novum debitum, jure utitur (12).

542. Antichresis est contractus, quo res immobilis traditur creditori, ut fructus percipiat quoad debitum persolvatur (13). Hos autem in sortem; et, si usurae stipulatae fuerint, in usuras percipit (14), licitas inquam (15). Sed heic plurimum refert, utrum convenerit, ut creditor eos perciperet *in vicem usurarum*, an *in usuras* simpliciter: nam si in vicem usurarum, est quasi venditio juris percipiendi fructus, ac proinde quasi alea est; ideo non inspicitur, num plus, an minus perceperit (16): sin in usuras, computari debent; et nedum quos ipse percepit, sed et quos dominus percepturus fuisset, si eos non perceperit culpa sua (17). Deinde creditor necesse habet onera et vectigalia rei imposita agnoscere, debitoris nomine (18): et quae impendit ea ex fructibus deducit; nempe, si hos percipit in vicem usurarum, omnia prorsus, quasi conductor; si in usuras, quasi *fructuarius* (§ 160, 29), extraordinaria tantum. Ceterum in potestate sua

8 Ex C. G. 2279; It. 707.

9 C. It. 1880, § 1; V. C. G. 2074. Sed etsi pluris valeat, si debitum hanc summam non excedit, idem juris est (Ex C. It. 1341, G. 1341 (Durant., XVIII, 511; Mazzoni, VI, 119, 1°).

10 C. It. 1887; Ex C. G. 2082. Ex L. 24, § ult. *De Pign. Act.*, restituitur debitori.

11 LL. 1, 2; C. *h. t.*; Ex C. G. 1936; It. 1852. Si nomen debitoris pignori sit obligatum, creditor usuras exigit (C. G. 2081; It. 1886). Amplius, licet aliis creditoribus pignus distrahere, ut ipsis, post creditorem pignoratitium, satis fiat (Tropl., 460).

12 C. G. 2082; It. 1888; L. 1, pr. *De pign. act. Si post:* non item si antea. *Retentionis* (V. § 123, 44) et non pignoris, quae verior sententia est (Ex L. un. C. *Etiam ob chirogr.* Durant., XVIII, 567; Tropl., 444).

13 C. It. 1891; Ex L. 11, § 1, *De pign. et hyp.*: Reiff., III, 21, 53; Ex C. G. 2085 scripturam desiderat, sed, verius, adprobationem tantum (Zach., 437, 2).

14 C. G. 2085; It. 1891.

15 Reiff. 54; Laym. *De Pact.* XVI, 17; S. Alph., III, 776; V. CC. 1, 2, *De Usur.*

16 L. 17, C. *De Usur.*; C. G. 2089; It. 1895. *Non inspicitur;* nempe, dum ne eo pacto foenus illicitum lateat.

17 Ex L. 2, C. *De Pign. act.* L. 2, C. *De Pact. pign.*

18 C. G. 2086; It. 1892.

est ab antichresi quandocumque discedere, et rem suo domino restituere (19). Antichresis nullum penes nos reale jus tribuit creditori; atque ideo sine scriptis iniri potest (20); et quoad tertios est quasi res inter alios acta (21).

19 Tropl., 524; Zach., 489, n. 1.

20 Mazzoni, VI, 124.

21 Mazzoni, 125. Nam nullum pignoris C. It. 1897); immo nec retentionis quoad tertios (Mazzoni, l. c.) jus praestat. Jure communi antichresis in pignoris causa est: utrum et Gallico (Ex art. 1941, 1942); an minus (ex A. 1955, 1) disputant J. C.: ipsi viderint.

TRACTATUS X.

DE CONTRACTIBUS ALEATORIIS

543. Alea *incertum* significat (1): contractus igitur aleatorius is dicitur, quo incertum lucri quaeritur, aut damni incertum avertitur, certo praetio. Uti igitur licite iniri possit necesse cum primis est, ut aequa sit utriusque contrahentis conditio; ideoque, ut alea (idest incertus eventus) utrinque versetur, et ut aequa sit damni aestimatio. Porro contractus, qui ad lucrum cum primis quaerendum pertinent, sunt ludi, et sponsiones; qui ad damnum cum primis avertendum, sunt adsecurationes, et vitalitia.

Art. I. *De ludo et sponsionibus.*

544. Ludus et sponsiones sunt contractus aleatorii, quibus aliquid deponitur, vel promittitur, ea lege, ut ei cedat cui faverit sors. Et emptioni et venditioni mutuae proxime accedunt, utrinque enim emitur spes lucri cum periculo damni (2). Hujus igitur emptionis et venditionis *res* est alea, idest aliquid incertum ultro citroque: *pretium* vero est id quod deponitur. Et quia sine re et pretio nulla emptio et venditio esse potest (§ 448, 2). si incertum hujusmodi ex uno latere desit, idest, si unus aut nullatenus sit obnoxius periculo damni, aut minus altero, quasi res desit, ex neutro latere constat obligatio (3). Nec constat si alter rem deponat non suam, vel quae ab ipso alienari non potest (4); quasi desit pretium. Praeterea ne-

1 V. L. 13, *De A. E. V.*, C. Au. 1267.

2 Ex L. 8, *De C. E.* V. Lugo, XXXI, 13, 38.

3 Ex L. 37, § *Si servus. De Recept. arb.*; Less., II, 26, 33. Nec, verius, constat, eo quod alter cum eo commiserit sciens prudens (prout non valet venditio si quis vitrum pro gemma emat, etsi sciat vitrum esse), quia *res* deest. Nisi forte commiserit donandi animo, ut ecce si modicum quid deposuit (S. Alph., l. c.); vel, non lucrandi, sed solius recreandi animi causa (Lugo, n. 50).

4 Molina, Sanch., Lugo, Croix, S. Alph., III, 875. In summa, necesse est, *ut quis possit lucrari, ut possit perdere* (Salm. 14, 4, 65).

esse est, ut ludus, sponsio nullo jure vetita sint: ex vetitis nullam obligationem oriri in foro externo definiti (5), in foro conscientiae olim incerti juris fuit (6). Penes nos, ex NN. LL., ex ludis vitiosis, et ex sponsionibus nulla actio datur, sed consulto soluti nulla repetitio est (7): ideo in conscientia obligant (Prol. § 206, 51), dummodo utrinque bona fide certetur: itaque si alter fraudibus alterum vicerit, quod is deposuit tollere nequit; immo, si is victurus fuisset, quod ipse deposuit ei concedere debet (8). Amplius, quibus ex causis, quibusve personis in aliis contractibus datur in integrum restitutio, v. c., ob metum, dolum; minoribus, nuptis, in his repetitio datur (9). Haec generatim: nunc autem ad singula veniamus.

545. Ludus est: *contractus, quo ludentes inter se paciscuntur, ut victori cedat quod uterque deposuit, vel promisit* (10). Ex ludo igitur obligatio nascitur, dummodo collusores ludant aequaliter, et remotis fraudibus. *Aequaliter*, idest pari, vel fere pari virtute, aut peritia: nisi certent in ludis publicis (11). Quid igitur, si alter alterum longe antecellat? et si ille alterius virtutem, seu peritiam ignorat, licite certat, quippe haec ignorantia nova alea est (12). Alias, si ita antecellit, ut nihilo-

5 C. G. 1965; It. 1802; L. 1, 2, etc. ff. L. 15; C. *De Aleat.* Exceptis ludis quibus virtute certatur: ut ecce hasta, pila, cursu, saltu, etc. (Cit. L. 2, C. G. 1966; It. 1803): dumne in his exponatur immodicum aliquid (C. It. 1803; Gury, I, 949).

6 Negativam sententiam tenuerunt S. Bonavent., Silvest., Tabiena, aliique sane multi apud Salas et Sanchez, testis Lugone, 31, 60; et ex J. C. Domat, Lib. I, Tit. XII, n. 2. Contraria sententia fuit longe communior, quam tenuit ex J. C. Perez ad Codic. Lib. III, Tit. 43, n. 5 (V. Sanch., M. VI, 38, 30), cui adhaeret S. Alph., III, 887. Sed prior erat fortassis verior: nam solventi dabatur repetitio, et si filiusfamiliae aut servus fuerat, dabatur patri, vel domino (L. 4, § 1, *De Aleator.*) immo jubebatur restitui (L. ult. C. *h. t.* Lib. III, Tit. 48).

7 C. G. 1967; It. 1804; V. An. 1271, 1272; Immo nec depositae, quippe quasi tradita intelligitur (Durant., XVIII, 11; Zach., 286 in fl.).

8 Less., 26, 13; Salm., 14, 4, 56; Sed V. S. Alph., III, 882, v. *Certum*.

9 C. G. 1967; It. 1804. Quid si solvit falso putans se civiliter quoque obligatum esse? Et, in nostra sententia, verius est (§ 322, 12) repetitionem cessare (Lugo, n. 67). Utcumque, repetitio quae competit ex solo jure civili, ante sententiam judicis heic, ut alias, non intelligitur (S. Alph., III, 887).

10 Ex D. Tho., 2, 2, 108, 2; Less., II, 25, 1.

11 Lugo, XXXI, 43, 45. Scilicet in ludis publicis praemium proponitur ei qui ceteris praestat. *Nascitur*, etc., nempe, si ludus licitus sit. Porro 1° turpe est ludere solius lucri aviditate (D. Th., 2, 2, 77, 4), et saltem levi non caret (S. Alph., 886); immo et sola cupiditate ludendi, si quid opinor, quia vitium est. 2° Turpe est clericis aleis ludere (C. 15, *De Vit. et honest. Cleric.*) 3° Sed etsi quis ludat, aut spondeat, recreandi animi causa, si immodicum aliquid deponat, hoc quoque turpe est, propter prodigalitatem.

12 Lugo, n. 50. Verum, statim ac alterius imperitiam animadvertit, desistere debet.

minus probabile sit ab eo vinci, adhuc licite certat si ei meliores conditiones offerat (13): at si vix probabile sit ab eo vinci, certare cum adversario id ignorante *dolus est;* cum sciente *non est alea;* sed promissio licita est ex parte alterius, et quasi donatio (14).

546. *Remotis fraudibus*: verum aliud est uti calliditate et solertia, aliud fraudibus. Calliditates accipimus, quae, ex more regionis et natura ludi, vulgo licitae habentur eo loco quo luditur (15); quae tales non habentur fraudes sunt (16). Amplius: inadvertentia quoque colludentium in alea est: ideo si collusor erraverit, v. c., si dedit tibi manum, si minora puncta sibi adnumeravit, non cogeris eum admonere (17). Demum, quia ludimus recreandi animi causa, si postquam duo inter se convenerint ludere, alter amplius ludere nolit, ludo nondum coepto, recedere poterit; quia id tacite actum videtur (18); seu potius quasi causa deficiente (§ 301, 14).

547. Sponsio est: *contractus, quo duo de incerto aliquo eventu, aut veritate contendentes, aliquid exponunt ea lege, ut ei cedat qui rem attigerit.* Sponsiones quae fiunt super electione R. P. (seu adhuc vivat, seu vita decesserit), vel Cardinalium S. R. E., vetantur sub excomm. l. s. (19). Ceterae licent, dummodo 1° eventus in quem certatur utrique sit incertus, vel reipsa, vel saltem opinione sua: quamobrem, si hoc tibi exploratum sit, et alteri significaveris, et is nihilominus committere velit, verius est, non posse te depositum tollere (20). Deinde ut uterque aequali pignore certet; aequali, scilicet, non absolute, sed pro eventus probabilitate. Cum autem semel sponsio inita fuerit, non licet uni ab ea discedere, ut alias (§ 416, 1), altero invito (21).

13 Lugo, cit. n. 50.

14 Azor., Par. III, lib. V, Cap. 25, q. 4; Sanch., alique (V. Lugo, 31, 50). Et jure Au. 1270, 1272, donatio praesumitur. Quod ex Nostris quidam admittunt, si vel depositum modicum sit (Moli., D. 517), aut ludens vir generosus, qui cupit *ea jactura delectationem emere* (Lugo, l. c.).

15 Moli., D. 517; Less., II, 26, 15. Tametsi eas collusor ignoret (Lugo, 31, 33): ut ecce metum simulare.

16 Moli., l. c. E. c., fingere se ignarum ludi (Lugo, 31, 32), chartas ex arte componere, uti signatis, vel alias notis (Azor., C. 25 in pr. Busemb. ap. S. Alph., 882): chartas collusoris subinspicere (Salm., n. 59). Non item si negligentia collusoris, vel casu eas aspexerit (Busemb. loc. cit.).

17 Less., n. 15; Lugo, 36; Salm. n. 59; Croix, III, II, 1084; S. Alph., III, 882. Sed de eo, qui minora puncta sibi recensuit, negant Navarr., XX, 17; Moli., D. 537; Azor., cit. C. 25, q. 3. Et rectius; nam qui victus tollit quod victor deposuit, saltem ex hoc capite, furtum facit.

18 Lugo, 31, 89.

19 Greg. XIV, C. *Cogit nos.* V. Prol. § 389, 3. Et quia irritae esse jubentur, Nostri heic non dubitant, nullam ex eis obligationem oriri (Lugo, 31, 90).

20 Lugo, n. 84; S. Alph., III, 879. Nempe deest alea; nisi donatio subsit, ut in ludo.

21 Azor. Filiucc., 37, 28; Lugo, n. 89.

548. Porro eventus de quo sponsores certant interdum ab ipsismet pendet. Et si ab altero tantum ipsorum pendet, ut ecce; *si foveam transilieris*, ex parte hujus sponsio in ludum recidit, pignus vero quasi praemium habetur; ideo non inquiritur, an tibi facile fuerit, vel difficile transilire foveam (22). Sin pendet ab utroque, ut ecce si duo contendant, uter ipsorum alterum superet saltu, vel cursu, recidit in ludum ex parte utriusque: proinde si unus postea nolit amplius saltare, vel currere, nihil amittit.

ART. II. *De contractu adsecurationis*

549. Adsecuratio est: contractus, quo quis alienae rei, vel personae periculum suscipit (1). Si initur gratis, donatio est; sin dato aliquo, vel promisso, est quasi emptio et venditio (2); de qua solum hic. Constat igitur re et pretio, is qui cavet *adsecurator*, is cui cavetur *adsecuratus* nuncupatur. Res est periculum quod redimitur (3); ideo necesse est, ut periculum extet (4), utque adsecurator locuples sit (5). Pretium (vulgo *praemium*), est id quod datur vel promittitur ei, qui periculum in se suscipit; sive semel detur, seu praestatio sit annua, vel menstrua. Pretium debet esse justum, idest aequale periculo: et, nisi lege aut moribus taxatum sit, arbitrio boni viri aestimari debet, pro valore rerum, et gravitate periculi (6). Et si hoc longe gravius sit quam promissor, aut longe levius quam stipulator existimet, alterum certiorem facere oportet, quasi esset rei vitium emptori, aut dos venditori occulta (7). Fit autem adsecuratio rerum, et personarum.

22 Laym. XX, 4.

1 Scaccia, *De Commerc.* § 1, Quaest. 1, n. 129; V. C. Comm. It. 417 Et in scriptis fieri debet.

2 Moli., D. 507; Less., II, 28, 21.

3 Lugo, 31, 97 v. c incendium.

4 Ex C. Comm. It. 430, 431; G. 364; Perez. Ad C. *De Naufrag.* n. 22; Moli, D. 507. Ideoque ut extet id cui cavetur, utque id periculo, quod redimitur, sit obnoxium. Quamobrem si contrahentes falso existimaverint periculum subesse, nihil erit actum; et is quem non latuit de dolo tenebitur (Ex L. 57, *De C. E.* Less., 28, 25; Lugo. 31, 95). Nihilominus in maritimis *periculum censetur tale, quale b. f. aestimatur*, ideo valet contractus (Tropl., *Del Contr. Aleat.* 261): ut ecce si navis quae adsecurari vult jam appulerit, vel naufragium fecerit.

5 Sot., VI, 6, Art. un. Moli., D. 607; Bonac., *De Contr.* D. III, Q. X, P. 3, n. 4. Ex C. Comm. It. ex A. 433; G. 345. *Locuples*, idest par solvendo quod promisit, si res periisset. Quid si partim locuples sit, an saltem partem pretii exigere possit? Affirmant Rebell., Lib. 16, Q. un. 11; Bonac. cit. n. 4, et Roncagl., Tract. XIV, Q. 10. Cap. 3 in fl. Negant Banner. 2, 2, 78, 4; Salon., *De Contr. Assecur.* Art. 2, condit. 3; aliique: quorum sententia vel ipsi Bonacinae probabilissima est. Et jure prorsus, quid enim si res tota periisset?

6 Azor., Less., 28, 21; Lugo, 31, 94.

7 Lugo 31, 97; Bonac. l. c., n. 4; V. C. Comm. It. 429, 430.

550. Rerum fit, cum inter nos convenit, ut si quod damnum in meis rebus contigerit, ut puta ob naufragia, inundationes, incendia, a te sarciatur. Pericula autem, si res perierit, promissor praestare debet, quae eo casu fortuito contingunt vel in ea rei parte, a qua stipulatur ea redimere voluit (8). Et si merces vehendas susceperat terra marive, nisi res aestimatae fuerint, aestimatio facienda est ejus loci ejusque temporis in quo traditio earum fit (9).

551. Deinde personis caveri potest. Et hoc fit maxime duobus modis; primo cum alicui, forte iter agenti, praestatur transitus per loca periculis (v. c., latronum, belluarum) exposita (10). Secundo quoties cavetur de *damnis* quae tibi, vel alteri, utputa conjugi, liberis, contingere possunt *ob mortem*, vel alium quemcumque casum, velut infirmitatem, adversam fortunam, senectam, etc. (11). Huc pertinet contractus, quo quis deponit apud mensularios, v. c., 200, ea lege ut, si filia sua ante annos viginti moriatur, mensulario cum usuris cedant: alias mensularius det filiae 600, quibus facilius collocari possit (12). Nihil autem erit actum (§ 548, 4) si persona cui cavetur jam mortem obierit (13). Et si vivit quidem, verum non ejus damno caveri videatur, sed potius lucrum quaeri, sponsio, magis quam contractus assecurationis, iniri intelligitur (14): atque ideo nulla in foro exteriori actio dabitur (§ 655).

Species contractus assecurationis est vitalitium.

Art. III. *De vitalitio.*

552. Vitalitium, stricta significatione, est: *contractus de annua praestatione, pro sorte in perpetuum data, alicui ad vitam persolvenda.* Est quasi emptio et venditio aleatoria; ideo constat re et pretio: res (quae emitur) est *jus* exigendi praestationem annuam; pretium est *sors*, qua hoc jus emitur.

8 Ex L. 3, C. *De Naut. foen.* C. Comm. G. 359, 420, 3. Exceptis damnis qui ex culpa stipulatoris, vel eorum, quibus mandavit, contingerint vel ex vitio rei, aut ex bello, aut seditione populari (C. Comm., 434).

9 C. Comm. It. 453; G. 339. Secus ac Nostri olim docuere: scilicet adsecurationibus lucro stipulatoris cavere vetitum est (Delvinc., Cod. di Comm. *h. t.* n. 39).

10 Azor., P. III, Lib. XI, Cap. 18, d. 6.

11 Azor., d. 8, v. *Opinio.* Ut ecce si Titio, qui cum nihil in bonis habeat, praeter stipendium ex munere publico, crediderim centum post quinquennium restituendos; dein veritus, ne ante moriatur, quam restituere possit, dem Sejo 50, ea lege, ut si Titius ante id tempus mortem obierit, ipse 100 restituat; sin postea, lucretur 50 (V. Tropl., *Dei Contratti Aleat.* § 155). V. C. Comm. It. 449 etc.

12 Scaccia, § 1, Q. 1, n. 99.

13 C. It. 1795; V. C. G. 1975.

14 Tropl., § 159. Veluti si ita convenerit, ut si filius meus sanus a navigatione redierit, tu centum mihi; sin minus, ego tibi centum solvam.

553. Vitalitium stipulari potest tum sibi, tum alii, vel aliis; sed nisi in vivis agat is cui stipulatur, pro nullo est (1). Et qua est emptio et venditio, in foro conscientiae servanda est aequalitas inter rem et pretium (2). Ideo supputari debet quamdiu adhuc superesse possit is cui pensio praestanda est (3): et talis pensio constitui debet, quae (fructibus, vel usuris annuatim decrescentibus) tantum quotannis detrahat sorti, ut nihil supersit, si creditor circa id tempus decesserit. Quocirca duo consideranda cum primis sunt, aetas emptoris, et valetudo (4). Verum si is seniorem, vel aegrotum se dixerit, et venditorem deceperit, contractus a venditore rescindi poterit: et contra rescindi poterit ab emptore, si is occulto, sibi quoque, morbo laboret (velut hausto veneno), quo brevi interiturus sit, idque venditorem non lateat (5): immo etsi lateat, quia error substantialis est (6). Demum, qua est contractus aleatorius, vitalitium, non in certum ac definitum tempus constituendum est, sed ad vitam seu stipulatoris, seu ejus cui is stipulatur, seu etiam tertii (7).

554. Vitalitium, si *sors* in re soli consistit, eget scriptura; secus si in re mobili (8). Eoque inito debitor cautiones creditori praestare debet *quas* promisit (9); et subinde pensiones quoad vixerit is, ad cujus vitam constitutum fuit. Pensiones autem in dies cedunt: verum si convenerit, ut praestentur initio cujusque anni, vel mensis, eo veniente, statim integrae totius anni vel mensis debentur (10).

555. Census vitalitius est irredimibilis, tum ex parte creditoris si debitor fuerit in mora solvendi, tum ex parte debitoris si forte is plus aequo eo onerari coeperit (11): nisi forte convenerit, ut sors in priori casu repeti (12), in posteriori restitui (13) possit. At rescindifur si debitor promissas cautiones non praestiterit creditori (14):

1 C. G. 1974; It. 1795. Licet id sciverint contrahentes (Tropl., *Dei Contratti aleatorii*, 260). At si is, cui stipulatum fuit, incontinenti decesserit, jure nostro non obest. Contra C. G. 1975; Neap. 1847, et Sard. 2009.

2 In foro fori, ex jure Gall. A. 1976, et Nostro, ceu docent nostri J. C., quovis praetio constituta valet.

3 Olea, *De Cess. jur.* Tit. IV, q. 10.

4 S. Alph., III, 844.

5 Lugo, 31, 85. V. Zachar., 388, 8.

6 Poth., *h. t.* 215; Tropl., 263.

7 C. G. 1971; It. 1792; Au. 1285.

8 C. It. 1314; Mazzoni, VI, 90.

9 C. G. 1977; It. 1796.

10 C. G. 1980; It. 1799. Quid, si eo die, coepto quidem, sed nondum elapso, creditor vita decesserit? Quidam nihil deberi putant (Zach., 389, 1; Tropl., 336), quia nondum exigi poterat. Alii contra Mourl., III, 1038; Mazz., VI, 93, quippe cesserat, etsi nondum venerat, dies. Et verius V. § 358, 36, 40.

11 C. G. 1978, 1979; It. 1797, 1798.

12 Tropl. *h. t.* 310; Zach., 390, 8.

13 Casareg., § 322; Tropl., 326. Quod nonnulli perperam negant.

14 Poth., n. 228; C. G. 1971; It. 1795. Aut praestitas deminuerit. Ex C. G. 1912, 3; It. 1785, 3; Tropl., 291.

vel si, culpa sua diminutas, postea non redintegraverit (15). Eo autem rescisso, sortis a debitore *integra*, pensionum a creditore *nulla* repetitio est (16). Finitur autem morte naturali ejus ad cujus vitam fuerat constitutus (17); verum si stipulatus fuerit sibi, et alii, v. c., uxori; vel duobus simul, *una praestatio* esse intelligitur; ideo uno mortuo, debetur tota superstiti (18): demum amittitur (nisi in foro conscientiae m. f. obstiterit) praescriptione ann. 30 (19).

556. Hactenus de vitalitio proprio et stricta significatione: sed et testamentis, et donationibus, sine pretio, interdum constituitur: verum neutrum ad contractus aleatorios pertinet. De eo quod testamento relinquitur expedita res est, nam prope in legatum alimentorum recidit. Quod donationibus constituitur trifariam iniri potest; nempe donatione directa et principali: directa sed accessoria (§ 521) quando scilicet vitalitii praestatio est onus, vel conditio alii contractui adjecta; demum indirecta, ut ecce cum annua praestatio vix respondet usuris, seu fructibus sortis, aut ne vix quidem (20): primum desiderat instrumentum publicum, cetera privatum tantum (21). Sed omnia donationum jure prope in omnibus aestimantur: etenim incapaci constituta nullius momenti sunt (22); egent acceptatione (23): deminutionem *(riduzione)* recipiunt, si laesa fuerit legitima heredis necessarii (24): et *revocatoriam*, natis liberis, vel si donatarius donatori suo ingratus extiterit (25). Quoad caetera vitalitii jure aestimantur. Vitalitia gratuita sequestrationi, voluntate constituentium, eximi possunt (26).

15 Durant., XVIII, 163; Tropl., 291; Zach., 390, 4.

16 Tropl., 293; Durant., 164; Mazzoni, VI, 94.

17 Zachar., § 389. Et si creditor eo adhuc vivo decesserit, transit ad heredes. Et si constitutus fuit ad vitam creditoris, hujus morte finitur (C. G. 1982; It. 1601).

18 Poth., n. 242; Tropl., 245.

19 Durant., XVIII, 172; Tropl., *Prescriz.* 1, 82; Zach., 390, 10.

20 Mazzoni, VI, 92 (Nisi forte aliud suadeat periculum sortis amittendae). Item si vitalitium *sibi* stipulatus sit is, qui se morti proximum esse non ignorabat. Porro simulatas donationes eodem censu, ac veras habendas esse vix dubium puto, nam *plus valere quod agitur, quam quod simulate concipitur* definiti juris est (C. Tot. tit. *Plus valere quod agit.*).

21 C. G. 1973; It. 1794.

22 C. G. 1970, 1973; It. 1791, 1794.

23 Mazzoni, VI, 91.

24 C. G. 1970; It. 1791.

25 Mazzoni, VI, 94.

26 C. G. 1981; It. 1800. Sed donata pro alimentis ea non egent jure nostro C. Proc. 592.

APPENDIX.

DE TRANSACTIONIBUS.

537. Transactio est: contractus, quo lis dubia privati juris componitur, aliquo invicem dato, aut retento, aut promisso (1). Tenet inter contractus commutativos et aleatorios: et vicina est emptioni et venditioni mutuae. Ideo constat re, pretio, consensu. Res est aliquid controversum; idcirco non tenet (quasi re, et *causa* deficiente) si interposita fuerit super re non dubia; sive nulli prorsus controversiae haec sit obnoxia (2), sive controversia finita sit vi rei judicatae (3). Pretium est quod ultro citroque, finiendae controversiae causa, retinetur, vel datur, vel promittitur (4). Quantum autem cuique concedendum sit, hoc ex majori aut minori probabilitate cujusque juris metiri debet. At vero, quidquid concessum fuerit, in foro externo actio propter laesionem non datur (5). Demum consensu opus est: ex hoc capite transactionem vitiant vis, dolus (6), ut alias; et error; sed facti tantum (7), et si circa causam (8), vel rem (9), vel personas (10) versetur: non item juris, nisi in *causam* recidat (11). Transactio, super his tantum fieri potest, quae in patrimonio nostro sunt, vel esse possunt (12); nam ea quae publici juris sunt privatorum pactis immutari non possunt (13). Et inter eos tantum potest

1 Ex L. 1, ff; 38, C. *h. t.* (*De transactionib.*); C. It. 1764. V. C. G. 2041; Au. 1380. *Invicem;* ideo mutuam renunciationem continet: licet nondum lis mota fuerit (Zach., § 418 pr.).

2 Ex cit. L. 1. Ceterum, etsi dubium minimum sit, valet transactio (Ex L. 65, § 1, *De condict. indeb.;* Zachar., 418, n. 2).

3 L. 7, L. 23, § 2. *h. t.*

4 L. 38, C. *h. t.* Quae fit nullo dato, vel retento, vel promisso, *compositio amicabilis* in jure canonico dici solet (C. 7, A. *t.*). Ab utrique differt *compromissum;* quo aliqua controversia judicio, vel arbitrio boni viri definienda permittitur, ex partium consensu.

5 C. G. 2052; It. 1772. V. Au. 1386. Sed nec in interno, ut opinor, si dolus abfuerit, quippe alea est.

6 C. G. 2053, 1; It. 1773.

7 C. G. 2052, 1; It. 1772, 1. V. C. Au. 1385. Nihilominus, si error calculi emerserit, emendationi dumtaxat locus erit (L. un. C. *De error. calc.;* C. G. 2058; It. 1772; Au. 1388).

8 V. § 301. Ut puta, si heres solverit legatum ex testamento, quod postea revocatum apparuit.

9 C. G. 2053; It. 1773; Au. 1385. Ut ecce, si litem transegerint super fundo Sejano, quae super fundo Pompejano exarserat (Tropl., 144).

10 Citt. AA. Ut ecce si transegerim cum eo, quem heredem (L. 3, § 2, *h. t.*), vel coheredem meum (L. 37 in fl. *Fam. ercisc.*), falso esse putabam.

11 C. G. 2054; It. 1774. V. Zachar., 422, 3. Ut puta, si transactio intercesserit cum herede ex testamento, quod postea non jure factum apparuit. Nisi de hoc actum sit nominatim (Citt. AA.).

12 Ex L. 32, § 6, *De Recept. Arbitr.* V. C. G. 2046; It. 1766 et A. 8, C. *Proc. Civil.*

13 Ex L. 39, *De Pact.* C. 12, *De for.*

fieri qui alienare non prohibentur (14). Et in scriptis, penes nos, est facienda (15).

558. Transactio strictissimam interpretationem recipit (16). Et verius *declarativa* juris est, non translativa (17): ideo quoad res controversas, sive traditas, sive retentas, nec evictionem recipit (18), nec usucapiendi conditionem (§ 1331) praestat. Habet autem vim rei judicatae (19). Nihilominus rescindi poterit si ex falsis instrumentis inita fuerit (20): non item si ex novis postea repertis (21); nisi aut error circa personam intervenerit (22), aut novum jus ex repertis documentis emergat (23). Nihilominus, si vel de illis, vel de his dubitatum sit tunc, cum transactio intercessit; vel super omnibus plane negociis transactio sine dolo (24) inita sit, valet (25).

559. Sed admonendi sumus, interdum sub simulata transactionis specie remissiones juris alicujus, seu donationes contineri (26). Quando autem id actum sit inter contrahentes, quaestio facti, non juris, est: at profecto id actum intelligitur, si transactio sit facta aliquo ex uno tantum latere dato, aut retento, aut promisso (27): vel si uterque sciebat controversiam nullam plane subesse, aut vi rei judicatae penitus diremptam fuisse (28). Heic igitur *plus actum*, prout alias, *quam scriptum valet* (29): ideoque omnia non ex jure transactionum, sed ex donationum jure aestimari debent (30).

comp. Ut ecce super matrimonio, vel beneficio ecclesiastico (V. C. ult. *h. t.*).

14 L. 60, *De Procurator.*

15 C. It. 1314, 7. Item ex jure Gall. A. 2044; sed hoc jure pertinet ad probationem ejus, si summam Libell. 150 excedat Zach., 420, 5.

16 Urceol., *De Transact.* Quae. 81, a n. 7; Tropl., 109. Ideo ad alias res, vel ad alias personas trahenda non est (Ex L. 1, C. *h. t.* C. G. 2048; It. 1768; Au. 1389). Et in ea re, et his personis ad quas pertinet, *tantum transactum quantum expressum* (Ex C. G. 2049; It. 1768; Sabelli, v. *Renunciatio,* n. 23; Tropl., n. 109); *iniquum quippe est perimi pacto id de quo cogitatum non est* (L. 9 in fi. *h. t.*). Quaesitum fuit, si poena stipulationi fuerit adjecta, utrum haec exigi possit, stipulatione rata manente (V. 320, 39): Gallici J. C. dissident; affirmantium sententia penes nos definiti juris est, quia poena *moram* dumtaxat coercet (C. It. 1767, 1).

17 V. De Luca, *De Feudis,* Disc. 47, 9; Mazzoni, VI, 82.

18 L. 33, C. *h. t.* Tropl., 116, 133; Mourl., III, 1187.

19 L. 20, C. *h. t.* C. G. 2052; It. 1772.

20 L. 42, C. *h. t.* C. G. 2055; It. 1775.

21 L. 19, C. *h. t.* C. G. ex Art. 2057; It. ex Art. 1777.

22 Ex L. 3, § 2, *h. t.* CC. G. et It. ll. cc.

23 Cit. L. 3, § 1. Veluti, si transactione facta super testamento, codicilli post reperti fuerint.

24 L. 19, C. *Eod.* Nam qui *dolo* facit, non paciscitur, decipit (L. 9, § 1, *h. t.*).

25 L. 23, § 1, *De Condict. indeb.;* C. G. 2057; It. 1777.

26 Brunemann. in L. 32, C. *h. t.*

27 Ex L. 38, C. *h. t.* Etsi promissum postea datum non sit (L. 9, *Eod.*).

28 Ex L. 65, *De Cond. indeb.;* C. G. 2056; It. 1776.

29 L. 4, C. *Plus valer. quod agit.* etc.

30 Ex LL. 1, 2, *Eod.* Doumolin, ad L. 6, C. *De SS. Eccles.*

TRACTATUS XI.

DE JURIBUS QUAE EX STATU PERSONARUM, VEL EX SUSCEPTO ALIQUO OFFICIO NASCUNTUR

CAPUT I.

DE HIS QUAE NASCUNTUR EX STATU PERSONARUM.

ART. I. *De juribus et obligationibus ex matrimonio.*

1° *Inter Conjuges.*

560. Duo cum primis sunt, quae in societate generis humani speciales obligationes pariunt, status personarum, et susceptum officium. Statum personarum diversum faciunt natura, religio, societas: de eo quod ex religione oritur dicam alibi. Natura profluit ex matrimonio: ex hoc autem inter conjuges, et cum liberis jura et obligationes nascuntur. Principio igitur matrimonium initur mutui adjutorii causa: inde est inter virum et uxorem quaedam societas, seu potius consortium omnis vitae (1): unde triplex inter conjuges jurium et obligationum genus; quoad personas, quoad bona, quoad corpus.

561. Quoad *personas*. Cum igitur vir sit caput societatis conjugalis (Prol. § 48, 2), mulier I necesse habet, regulariter, virum sequi, si is velit alio domicilium transferre (2); vel ad tempus discedere ex justa causa (3): II in officio viri esse debet (4), sed quasi socia, non quasi famula (5): et III sub viri obedientia esse (cit. § 48): ex hoc capite si ei non obtemperat in re gravi, ipsa non caret letali (6), et viro modica coercitio permissa est (7). Ex diverso vir uxorem tueri debet (8): cumque ea habitare: ideo sibi non licet abesse diu, nisi

1 Genes., 2, 18, § 13, *De Patr. Potest.*

2 Ex L. 5, *Eod.* C. G. 214; It. 131. Licet sine causa (Sanch., M. I, 41, 2): dummodo uxor possit cum sequi sine gravi, seu animae, seu corporis detrimento (Salm., 24, 1, 61; Sanch., n. 4).

3 Ex C. 1, *De Conjug. leprosor.*

4 L. 48, *De Oper. libert.*

5 Sanch., M. VI, 6, 14. Et si ipsa est dives, aut nobilis, non cogitur praestare viro quae suae dignitatis non sunt; ut ecce coquere cibos, verrere domum etc. (S. Alph., III, 352).

6 Salmat., 24. 7. 58.

7 Ex L. ult. *De off. ejus cui mand.*; Sanch., M. I, 18, 10; S. Alph., VI, 972.

8 L. 2, *De injur.*; C. G. 213; It. 132.

ex gravi causa (9): et tunc licet uxori virum sequi, si possit citra incommodum illius grave (10).

562. At, in his quae pertinent ad mutuum vitae adjutorium, vir et uxor pari jure censentur. Et in primis alter alterius casus, si uni adversi aliquid acciderit, particeps (unde *consortes*) esse debet (11): heinc et mulier virum alio migrantem valetudinis causa, vel in poenam; et vir mulierem, sequi debet (12); et alteri egenti alter, si facultatibus idoneus sit, alimenta praestare (13), etiam in exilium acto sua culpa, vel carceri incluso (14): immo et ab eo separato, dum ne sua culpa (15). At funeris impensas superstes mortuo non praestat (16), quasi non amplius conjugi.

563. Quoad *bona* uxoris, haec sunt vel dotalia, vel extradotalia seu paraphernalia. Dos est *pecunia marito data vel promissa matrimonii oneribus sustinendis* (17). Ut sit dos necesse est 1° ut hoc nomine *expresse* constituta fuerit (18): 2° ut *instrumento* per notarium (19); et si dos ab ipsis conjugibus constituatur, *ante matrimonium* (20) confecto: utque demum 3° ex jure civili coitae sint nuptiae (21). Qui dotem constituit eam ex suis bonis praestare debet, etsi mulieri propria bona non desint (22). Et si parentes eam constituant una simul, uterque eam debet viritim: sin alter eorum (altero mortuo) eam

9 C. 1, *De conjug. lepros.* Et ne peregrinationem quidem longam inire, muliere invita (C. 8 in fi. *De Voto*).

10 Ex C. 9, § *In tanta. Eod.*

11 L. 23, § *Si maritus. Sol. matr.*

12 Sanch., n. 11; S. Alph., III, 353.

13 Ex cit. § *Si maritus.* junct. L. 14, *Ut in poss. legat.;* C. It. 132. Et primo loco tenetur (C. It. 142); et prae parentibus et liberis, si forte et hi egent; scilicet hi conjunctissimi quidem sunt, sed vir et uxor sunt una caro. Proinde vir alere debet uxorem etsi indotatam duxerit (Ex cit. A. 132 et C. G. 214), vel dos *casu* perierit (Sanch., M. IX, 5, 8; Salm., 24, 1, 53). An et si eam, citra culpam uxoris et suam, exigere nequiverit? Nostri fere omnes negant. Sed nonne et hic *casus* est (L. 54, *Locat.*)?

14 Sanch., M. IX, 5, 14.

15 C. It. 133; Surd., *De Aliment.* VII, 16, 14; Sanch., M. IX, 4, 20. Scilicet haec obligatio ex contractu est, qui *ad mutuum vitae adjutorium* initur.

16 L. 13, C. *De negoc. gestis.*

17 L. 8 pr. ff. L. 20; C. *De Jure dot.;* C. It. 1388. V. C. G. 1541; Au. 1218.

18 C. It. 1388. Ideoque penes nos dotalia non sunt quae mulieri donantur tabulis nuptialibus (Contr. C. G. 1541; Neap. 1354); nisi aliud expresse cautum sit.

19 C. G. 1394; It. 1382. V. § 414, 56. Porro foeminam posse bona sua in dotem marito dare, vel universa (L. 4, C. *De jure dot.*), futura quoque (C. G. 1542; It. 1389), definiti juris est.

20 Ex C. It. 1391. Initis nuptiis, dos nec constitui, nec augeri ab eis (cit. A.), immo ex C. G. Art. 1543, nec ab aliis, potest.

21 L. 3, *De jure dot.*

22 Ex C. G. 1546; It. 1394; Au. 1224. V. L. 7, C. *De dot. promiss. Qui constituit:* itaque constituta a patre ex paternis et maternis bonis, mater, etsi tabulas nuptiales subscripserit, non obligatur (C. G. 1344; It. 1395).

constituat ex suis et defuncti bonis, primum ex *his* (nempe mulieri debitis), tum quod deest ex *illis* detrahitur (23). Qui dotem constituit evictionem praestat (24); at vir pro dote non cavet (25); nisi aut id convenerit; aut ipse facultatibus labi coeperit, et dos ab eo constituta fuerit qui, ea deficiente, dotatae alimenta praestare cogeretur (26).

564. At vero non omnia quae dantur dotis causa dotis fiunt: etenim in *plenum* viri dominium transeunt 1° res quae usu consumuntur (27); 2° quae (sive mobiles sive immobiles) ei *in solutum* dantur (28); et 3° res mobiles si aestimatae datae fuerint (29). Eorum autem, quae dotis fiunt; naturale dominium penes uxorem remanet, civile in maritum transit (30). Quare ex *illo*, quidquid circa ea acciderit, compendium vel damnum uxoris erit (31). Ex *isto*, vir ea administrat quasi sua; ideo ipse solus locat, nomina exigit, judicio experitur (32): omnia quae fructuum nomine continentur sua sunt ab inito matrimonio (33): et si pecunia numerata promissa fuit, usurae ipso jure ei debentur, licet dilatio solutioni stipulata fuerit (34). At vero debet eam diligentiam in rebus dotalibus praestare, quam suis rebus exhibet (35), et omnes fructuarii obligationes adimplere debet (36). Scilicet, nisi mulier separationem bonorum nacta fuerit officio judicis: hac enim impetrata, ipsa, mariti loco, dotalia administrat (37).

23 C. G. 1544, 1545; It. 1392, 1393.

24 C. G. 1547; It. 1396. V. L. 1, C. *De jure dot.* Nempe viro, viduae, heredibus (Durant., VII, 375; Zach., 500, n. 4°). Nihilominus, si post matrimonium ab extraneo constituta, nec antea promissa fuit, puto in foro conscientiae evictionem cessare, quia heic mera donatio subest.

25 LL. 1, 2, C. *De fidejuss. pro dot.*; C. G. 1530; It. 1440; Au. 1245.

26 C. It. 1400; Au. 1245. V. C. G. 1263.

27 L. 43, *De jure dot.*: C. Au. 1227; Zach., 526, 5.

28 Cit. L. 54, C. G. 1553; It. 1403.

29 LL. 50, 51, *Sol. Matr.*; C. G. 1551; It. 1401. Non item immobiles, nisi id palam fuerit expressum (C. G. 1551; It. 1402. V. C. Au. 1228. Contra LL. 5, 21, C. *De jure dot.*).

30 Pr. Inst. *Quib. alien. licet.* V. § 109, 3.

31 L. 11, § 11, *De jure dot.*

32 L. 9, C. *De R. V.* C. G. 1549; It. 1399. *Locat*, sed non ultra novennium.

33 L. un. § 9, C. *De rei uxor. act.* Ex C. G. 1549; It. 1399; Au. 1227. *Post*, scilicet fructus ante matrimonium percepti augent dotem (L. 6, *Sol. Matr.*), vel, si nulla dos constituta sit, paraphernalia (Zach., § 535, 19).

34 C. G. 1548; It. 1397; Tropl., 3092.

35 L. 17 pr., *De fund. dotali.*

36 C. G. 1562; It. 1408. Verum, quia *fructus* pertinet ad ferenda onera matrimonialia, nec ipse permittitur *jus* suum alienare, nec creditoribus suis fructus pignorari, vel sequestrare, nisi deducto quod opus est ad familiam alendam (Zachar., 535, 25; Durant., IV, 486).

37 C. G. 1449; It. 1424. Proinde, quae ad administrationem pertinent illa jure suo, injussu viri, facere agere potest; non item *alia* (Zachar., 510, 41, etc.). Fructus percipit, verum necessitatibus domesticis, et filiorum institutioni, una cum viro, providere necesse habet (C. G. 1448; It. 1423). Sed

565. Praecipuum dotis privilegium est, quod, *regulariter*, constante matrimonio alienari prohibetur (38): et si quid alienatum fuerit, vindicare id poterit vel ipse maritus qui alienationi consensit (39). Nihilominus si, eo constante, mulier aes alienum, vel quamlibet obligationem contraxit, bona quoque dotalia creditoribus, penes nos, fiunt obnoxia post solutum matrimonium (40). Dixi *regulariter*, etenim dos alienari permittitur ex gravi necessitatis, vel utilitatis causa, de Tribunalis decreto, et consensu utriusque conjugis (41); dummodo alienatio ipsis tabulis nuptialibus permissa fuit (42). Hoc tamen, quia legi derogat, strictae interpretationis est; ideoque *venditione*, v. c., permissa, vetita donatio intelligitur; permissa *hypoteca*, tacite venditio interdicitur (43). Et si in tabulis nuptialibus alienatio ea lege permissa fuerit, ut pretium collocetur, eo non collocato, prout in tabulis convenit, vel (si nihil convenerit) ita, ut dotis conditio deterior non fiat (44), nihil erit actum (45). Utcumque vero fiat alienatio, uxor vendit, vir pretium accipit; ideo emptori mulier tenetur, huic vir.

566. Soluto matrimonio dos, ex NN., LL., evanescit (46). Et restituenda est. Et rerum, quarum *civile* tantum in maritum dominium transiit, species ipsae restituendae sunt, et uti nunc sunt (47): earum

utrum dependere debeat marito quae hujus rei causa necessaria sunt, hoc in aestimatione viri prudentis esse debet (Tropl.). Porro separationem uxori petere fas est, si dos periclitetur, vel ipsa a viro diverterit officio judicis (C. G. 1407; It. 1418).

38 L. un. § 15, *De rei uxor. act.* Jure nostro *omnia* dotalia alienari prohibentur, et non immobilia tantum, ut jure Gall., 554; et ex quavis causa, lex non distinguit (C. It. 1405); atque ideo nec filii alicujus collocandi gratia (Contra C. G. 1556; Neap., 1369). Alienationes vero accipere debemus etiam permutationes, servitutes, pignora (LL. 4, 5, *De fundo dot.*; C. It. 1404, 1405. V. C. G. 1554, 1559), compromissa, transactiones (Zachar., 537, 5). *Constante matrimonio* (Cit. A. 1405); ideoque post separationem quoque (Contr. C. G. 1449).

39 Cit. § 15, C. G. 1560; It. 1407. Verum, si non dixerit dotalia esse, quasi ex dolo tenebitur (Citt. AA.).

40 C. It. 1407, § 2. Secus ex jure Gallico, ne dos indirecte alienari videatur (Durant., XV. 531, 532; Zach., 537, 27).

41 C. It. 1405. Ex C. G. 1558, nonnisi ex causis in jure (Cit. Art.) expressis.

42 C. G. 1557; It. 1404.

43 Zach., 537, n. 4; V. Mazzoni, *Dizionar.* etc.; V. *Dote.* Amplius, permisso quod plus est, ut puta vendere, non ideo quod minus est permissum, verius, intelligitur; ut ecce permutare, compromittere (Zach., cit. n. 4), res pignori dare (Durant., XV, 479; Zach., l. c.): quod jure nostro A. 1464, quo duo haec separantur, indubium puto.

44 Ex L. 6, *De fund. dot.* Ideo Gallici, I. C. docent, re soli distracta, ex pretio praedia comparari oportere (Durant., XV, 486; Zach., 537, 39).

45 Durant., 494; Zach., 537, 38.

46 Ex C. G. 1554; It. 1405; Contr. L. 1, *Sol. matr.* L. 12, *De fund. dot.* Nec reviviscit si vidua iterum nupserit (C. It. 1390).

47 Ex L. 10, *De Jure dot.* C. G. 1566; It. 1411. Puta, si vestes usu detritae

vero, quarum *plenum* dominium vir nactus fuerat, pretium dumtaxat (48). Verum ex his mulier detrahere potest lintea, et quae ad ordinarium ipsius mundum necessaria sunt, refuso pretio (49), quanti nunc valent. Et nedum accepta, sed et promissa dotis nomine repetit, si vir, post coitas nuptias, toto decennio exigendi *moram* fecit (50). Et *species* quidem statim a soluto matrimonio restituendae sunt; cetera infra annum (51). Nec dos tantum, sed et fructus novissimi anni restituendi sunt pro rata temporis (52), fructibus quasi civilibus, atque ideo seu perceptis, seu percipiendis; anno a die matrimonii anniversaria computato (53). Sed viduae optio datur, utrum hos malit, an alimenta toto anno, quo virum luget (54): utrumlibet autem elegerit, eo anno, et habitationem ei praestari, et viduales praeterea vestes oportet (55); sive dotem habeat, sive non habeat: lex non distinguit.

567. Venio ad bona extradotalia. Haec uxoris sunt pleno jure (56). Quid igitur si vir ea administravit, et fructus percepit, num hos restituet? Et siquidem ex mandato uxoris expresso, vel tacito, eos tantum restituit qui tunc extant cum mulier petit, aut diem suum obit; nisi ea lex mandato dicta fuerit, ut fructuum rationes redderet (57): sin absque mandato, idest post illud revocatum, vel uxore prohi-

fuerint; vel debitores, citra culpam mariti, solvendo esse desierint (C. G. 1556, 1457; It, 1411, 1412). At si deteriores culpa viri sint factae, ipsi aestimabitur (LL. 11, 18, *De Jur. Dot.* Ex C. G. 1562; It. 1408); ut ecce si aedes dotales non fulsit, et illae corruerint (L. 4, *De impens. in rem. dot. fact.*); si, non utendo, amisit servitutes (L. 81, § 2, *De jure dot.*); si nimia saevitia ejus jumenta dotalia interierint (L. 23, *Sol. matr.*). Ex diverso, si expensas necessarias, vel utiles fecit, repetit quasi b. f. possessor (Ex LL. 38, 39, *De R. V.* Delvinc., Zach., 540, 7).

48 L. 5, C. *De jure dot.* C. G. 1551; It. 1401. Exceptis fungibilibus, quae restituit quasi fructuarius (V. § 162, Arg. ex C. G. 1562; It. 1408; Zach., 540, 3).

49 C. G. 1566, I; It. 1411, 1.

50 C. G. 1569; It. 1414. *Moram*: sufficit autem vel extrajudicialiter petiisse, ne mora facta videatur (C. G. 1569; It. 1414). Nec facile audiemus filiam quaerentem, quod maritus patrem non urserit (L. 33, *De jure. dot.*).

51 C. G. 1564, 1565; It. 1409, 1410; L. un. § *Cum autem*, *De Rei ux. act.*

52 Ex LL. 7, 8, § *Si fundum. Sol. matr.* C. G. 1771; It. 1416; Proudh., *Usufr.* V, 2700; Zachar., 540, 29-36. Annum vero accipere debemus biennium, triennium, etc., si res alternis, vel ternis, etc. annis fructificet.

53 C. G. et It. ll. cc. contra L. 8, § 1; *Sol. Matr.* Zachar., § 540, 34. Et deductis impensis (L. 7, *Eod.* Durant., XV, 499; Tropl., IV, 3697; Benoit, IV, p. 275; Zach., 540, 37).

54 Durant., XV, 574; Zachar., § 540, 27.

55 C. G. 1570; It. 1415; Zach., n. 28. Nec sibi dumtaxat, sed et famulis, et filiis (Toull., V, 369; Durant., XV, 571).

56 L. 9, C. *De Pact. conven.* C. G. 1576; It. 1427. Sed V. Prol. § 48 a n. 5.

57 Ex L. ult. C. *Eod.* C. G. 1578 etc.; It. 1428 etc.

bente, omnes prorsus (58). Huc pertinent res, quas mulier solet habere in domo mariti, neque in dotem dat; ut ecce mundum muliebre (59): et ea quae constante matrimonio, sibi quaesivit, sive ex suis bonis, quod palam est, sive ex suo labore, sua sunt (60); tametsi non palam appareat ex illis, vel ex hoc quaesita fuisse (61). At ea quae sponsus sponsae dat, quo honestius culta ad se deducatur, ea is magis commodare, quam donare intelligitur (62).

568. Hucusque de bonis uxoris: bonorum mariti uxor nullum dominium habet (63). Nihilominus, quia matrimonium est *omnis divini et humani juris communicatio* (64), et uxor est *quasi socia domus* (65), non immerito eorum particeps quodammodo intelligitur (66). Amplius; cum vir uxorem alere debeat pro sua conditione, quaecumque hujus rei causa necessaria sunt, uxor jure suo sibi sumit (67). Demum si moribus regionis introductum sit, ut uxor aliquid impendat de bonis viri, hoc quoque jure uti potest (68). At vero administratio rerum domesticarum, utputa penus, suppellectilis, etc., ex ipsa societatis conjugalis natura, ei permissa videtur (69): et jure nostro, si bona mariti administravit, eodem, quo is in administratione bonorum mulieris paraphernalium, jure utitur (70).

569. Ex his prono alveo fluit, posse uxorem de bonis mariti praestare sibi quae opus sunt, pro sua conditione, et moribus regionis; ideoque non ea tantum, quae corpori sunt necessaria, sed et ea quae ad animum levandum pertinent; et ad decentiam status (71). Nec pro se tantum, sed et pro filiis ex eo matrimonio susceptis, et pro utilitate familiae, vel ad aliquod damnum ejus avertendum, invito

58 L. 17, C. *De donat. int. vir.* C. G. 1579; It. 1430.

59 L. 10, § *Ceterum. De Jure dot.*

60 L. 51, *De donat. inter vir. et uxor.* Durant., Zachar., 533 4: Maxime si suo nomine mercaturam exercet (Fab. Lib. IV, Cod. Lib. VII, Tit. 14; Def. 41; contra Tropl., *Del contr. di matrim.* 3016): licet operis famulorum viri sui aliquatenus usa fuerit; puta si vestimenta muliebria ex lana sua, operis ancillarum viri, sibi confecerit (L. 32, *Eod.*).

61 Voet, 24, 1; 16. Contra cit. L. 51 et L. 6, C. *De Donat. int. vir.*; quibus cautum fuit, ad vitandas suspiciones turpis quaestus, in dubio praesumi quaesita ex bonis mariti: scilicet suspiciones hujusmodi a christianis moribus remotae sunt. Ad ultimum si quid ex bonis paraphernalibus (ut puta venditionibus), marito et uxori simul solutum sit, totum ad maritum, praesumitur pervenisse (Menoch., *De Praesumpt.* Lib. 3, Praes. 22; Fab. *Cod.* Lib. IV, Tit. VII; Def. 8; Tropl., 3703).

62 L. 5, § *Interdum. Commodati.*

63 L. 1, *Rer. Amotarum.*

64 L. 1, *De Rit. Nupt.*

65 L. 5, *De Crim. expil. hered.*

66 Lugo, *De Just.* XVI, 72.

67 Less., *De Just.* II, XII, 85.

68 Lugo, *De Just.* XVI, 72.

69 Less. n. 85; Lugo, n. 64.

70 C. It. Art. 1432.

71 Lugo, nn. 68, 70.

quoque viro (72). Demum viro absente, vel furioso, uxor bonorum ejus administratione defungitur, ideoque potest quae opus sunt erogare ad familiae dignitatem, pro viribus patrimonii; licet vir, si praesens esset, vel suae mentis, non fuisset erogaturus (73).

570. Ad haec sunt et lucra, seu *incrementa dotalia*, quae soluto matrimonio, ex bonis defuncti debentur conjugi superstiti, si de his convenerit in tabulis nuptialibus. Debentur autem quoad proprietatem, si defuncto nulli extent heredes descendentes; secus quoad usufructum tantum: nisi aliud convenerit; at enim salva legitima cujusvis heredis necessarii (74). De juribus et obligationibus utriusque quoad *corpus* dicam in Tract. *de matrimonio*.

2° *Inter parentes et liberos.*

571. Parentes habent rationem principii, filii autem rationem a principio existentium (1): ideo, praeter amorem quem sibi invicem debent, parentum officium est *providentia*, liberorum *pietas*. Verum parentes, hoc loco, primum accipere debemus patrem et matrem, liberos vero filios et filias; tum omnes adscendentes, et descendentes successive (2). Principio igitur parentum officium providentia est. Quae ab ipsa filiorum conceptione eos tenet; quamobrem letali non carent si, eis nondum in lucem editis, sedulo non cavent quidquid abortus periculum praestat: vel editos exponunt publicis locis misericordiae gratia aedificatis (3); nisi id fecerint ex gravi causa (4). Itaque providere eis debent quoad corpus, quoad animum, quoad statum (5).

572. *Quoad corpus*, necesse habent eos alere (6); et nedum legitimos, sed et illegitimos; *spurios* quoque (7). *Quoad animum* oportet eos edocere quae ad aeternam salutem necessaria sunt; bonis moribus imbuere, verbis, exemplis; prava filiorum ingenia corrigere in virga ab adolescentia sua (8); eos removere pro viribus ab his

72 Moll., Less., 85; Lugo, 65; V. 1 Reg., 25, 21, etc. Ideo potest viro prodigo res subtrahere, ne eas profundat; vel avaro, ad eleemosinam faciendam.

73 Less., II, 12, 86; Lugo, 16, 70.

74 C. It. 1398, ex C. Parmensi et Sardo. *Si convenerit;* nam antea, ex receptis alicubi moribus, etiam non promissa debebantur. *In tabulis*, etc., ideoque ante coitas nuptias tantum (Cit. Art. § ult.).

1 D. Tho., 2, 2, 101, 2 ad 2.

2 D. Tho., l. c.; Azor, P. II, Lib II, Cap. I, q. 1; Salm., Tr. 24, n. 1.

3 L. 4, *De Liber. Agnoscendis.*

4 Salm. 24, 36; S. Alph., III, 336.

5 Azor., l. c. Cap. IV.

6 C. G. 203; It. 138. Nempe, ex NN. LL., pariter una simul; non pater primum, ut jure communi (L. 9, C. *De patr. potest.*), canonico (C. 2, *De convers. infid.*), et Austr. (§ 141). Quoad adoptivos V. C. It. 211.

7 C. 5, *De eo qui dux.* C. G. 762; It. 752; S. Alph., III, 951. Contra Auth. *Ex complexu* C. *De incest. Nupt.* et criminosos. Azor., Cap. IV, q. 9. Salm. 24, 33.

8 Prov. 23, 13. *Qui diligit filium as-*

quae peccandi proximam occasionem praebent (9): ac demum delinquentes coercere, implorato quoque, si opus fuerit, judicis officio (10). Qui autem errata filiorum dissimulant, nisi ex gravissima causa, letali non carent (11). *Quoad statum*, constans est fere omnium opinio, eos teneri pro more regionis, et familiae conditione, arte aliqua, vel literis instituere (12). Nihilominus, ex NN. LL., non tenentur ex suo patrimonio quidvis detrahere, ut filiae nubere, aut filii uxores ducere possint (13): sed si filiarum pudicitia periclitetur, debent, saltem ex caritate, eas dotare. Sed gravi non vacant, si bona sua dilapidant, et filios egenos derelinquunt (14).

573. Denique, verius, ex jure civili, parentes debent post mortem suam filiis suis (sive maribus, sive foeminis) natis ex justis nuptiis, vel adoptivis, immo et naturalibus jure agnitis, legitimam relinquere (15). Num igitur peccent letaliter qui filiis relinquunt *minus* legitima, plus extraneis, vel in pios usus largiendo? vel *integram* quidem, sed non aequam singulis? nempe, si nec filii, quibus detrahunt, egeant detracto; et aliis adjiciant ex justa causa: quaestio difficilior et salebrosa, quae Nostros pene omnes praeteriit: dicam plane quod sentio. Si rem aestimare licet ex communi fere omnium parentum sensu et affectione, quasi ex quodam naturali jure, reor non esse inquietandos, regulariter, I quoad donationes, seu largitiones quae fiunt *brevi manu*, vix enim est, ut quis id sibi nefas ducat; dum ne hoc ingens aliquid sit, vel in necem ceterorum liberorum fiat. Nec II si aliquid foeminis detrahunt (praesertim nuptis), ut maribus adjiciant; et revera vix aliquis est, qui id praestare non studeat, quavis arte et fallacia, ad legem eludendam, adhibita. Nec demum III, qui ex gravi causa uni ex maribus plus relinquunt (16). Ideoque nec hi inquietandi erunt, qui ab eis acceperint, quoad per sententiam judicis restituere cogantur. Hactenus de parentum obligationibus.

siduat illi flagella Prov. 30, 1: *Qui* autem *parcit virgae odit filium* (Prov. 13, 24). Sed modus adhibendus est, ne provocati ad iracundiam (Ephes. 6. 4), deteriores fiant.

9 Salm. Tract. 24, n. 29. Et in primis a pravis sociis, libris, ephemeridibus, officinis, etc.

10 V. C. G. 377; It. 222.

11 V. I Reg. 2, 29. *Nisi,* etc. V. II Reg. 13, 21.

12 Azor, P. II, Lib. II, Cap. IV, q. 17.

13 C. It. 147. *Ut nubere* Contr. L. I, *Sol. Matr.* L. 19, *De Rit. nupt.;* C. G. 204.

14 Salm. l. c. n. 30.

15 V. § 358, 28, etc. *Ex jure civili;* nam si jure naturali tenerentur, spuriis quoque relinquenda esset. (V. § 342, 21).

16 Croix, III, II, 1173, generaliter negat id fieri posse, quia lex justa est, ideoque conscientiam obstringit. At Gousset, n. 794; Gury, I, 827; Scavi, II, 334 docent, non facile inquietandos esse filios. qui a parentibus majorem hereditatis partem acceperint non sine aliorum (idest legitimae, nam alias nefas esset eos inquietare) detrimento: mihique novissime suffragatur cl. Del Vecchio Not. ad Scav., l. c. Edit. XIII.

574. Filii parentibus pietatem debent, perinde quasi his qui Dei locum obtinent. Quae duo per se exigit, reverentiam, et obsequium; et interdum per accidens, opem (17). *Reverentiam:* haec laeditur factis, verbis, vultu denique ipso; nempe graviter in his, quae quoad alios levia forent, dum ne levissima sint. Quocirca letali non vacat qui in patrem, vel matrem manus considerate levat, quasi percussurus (18); qui eos criminum accusat; nisi haec publice perniciosa sint, ut heresis, perduellio (19): qui eos praesentes irridet, subsannat, oretenus maledicit, aut verbis contumeliosis appellat (20); quique demum aspicit torvis oculis, vel passim aspere adloquitur, vel nullum benevolentiae signum ostendit (21). *Obsequium:* ex hoc capite gravi non caret qui eis non obtemperat in his, quae ad domesticam gubernationem et oeconomiam, vel ad bonos mores ipsorum pertinent; dummodo illi et serio praecipiant, et in re gravi (22): et qui (forte ad munus aliquod vel dignitatem) forte supra suam conditionem evectus, eos non agnoscit quasi parentes; nisi id faciat ex justa causa, et tantum exterius se filium dissimulet (23).

575. Demum, si parentes egeant, *opem:* itaque eos alere debent; et grave est, eis in egestate relictis, religionem intrare (24). Ex hoc capite letaliter peccant qui non curant sacramenta conferri graviter aegrotantibus; vel mortuos tradi sepulturae; vel pro eorum animabus aliquod sacrificium offerri (25). At enim *pietatem liberi parentibus, non operas, debent* (26): proinde si filius in domo paterna operas praestet, v. c., fabri, fossoris, quod ex eis lucratur suum est (deductis alimentis quae a patre accipit). Verum si nihil petit, videtur ea patri remittere, pietatis et gratitudinis causa (27). Sed nec aes patris alienum exsolvit (28): immo ipse a patre (si quid is ei debeat) suum exigit totum, non *deducto ne egeat* (29): nec est hoc iniquum, quia necesse habet eum *exhibere* (alere). Verum de alimentis praestandis liceat paullo fusius agere, cum Nostri haec vix attingant.

17 D. Th., 2. 2, 101, 2.

18 S. Alph., III, 333.

19 Navarr., XII, 12; Azor, P. II, Lib. II, Cap. II, q. 16; Salm. Tract. 24 n. 5.

20 Prov. 30, 12; Exod., 21, 17, L. 1, *De obseq. a lib. deb. Praesentes;* nam si *absint* leve est (S. Alph., l. c.). Verbis *contumeliosis;* ut ecce si matrem *bestiam*, vel *fatuam*, vel *ebriam* appellaverit (S. Alph., l. c. IV).

21 Azor., Cap. II. q. 3. Salm., l. c. n. 4.

22 Azor., q. 4. Salm., n. 6. Secus in his, quae ad status electionem pertinent (S. Alph., III. 335; Prol., § 53, 38).

23 Azor., Cap. II, q. 10; Salm., Tr. 24, n. 5; S. Alph., III, 333, VI.

24 D. Th., 2, 2, 101, 4 ad 4.

25 Azor., Cap. II, q. 5; Salm., 24, 4.

26 L. 10, *De Obseq. a liber.*

27 Laym., *De Pact.* Cap. VIII, 11. V. S. Alph., III, 488, 3, et Prol. § 46.

28 L. 5, § *Parens*, 12. *De agnosc. liber.*

29 Durant., II. 400. Scilicet beneficium *competentiae* (Prol. 100, 77) e LL. NN. exsulat.

APPENDIX

DE ALIMENTIS PRAESTANDIS.

576. Heic non loquimur de ea obligatione quae oritur ex legato aliquo, vel donatione, vel ex matrimonio, haec enim justitiam spectant (1); verum de ea, quae oritur ex pietate caritateque sanguinis (2). Constat primo inter descendentes et adscendentes; et deinde, horum *ad instar,* inter eos *affines,* qui descendentium et adscendentium instar habentur, sed non omnes (3). Demum inter fratres, sed velut extra ordinem; ideoque non semper, sed si summa egestate laborent (4). Et reciproca est (5). Itaque si pater egeat, aut mater, post coniugem (6), obligatio alimentorum onerat primo loco descendentes, secundo adscendentes (7), tertio generum vel nurum, quarto soceram et socrum (8). Quid si plures sint qui *exhibere* (alere), vel plures qui *exhiberi* (ali) debent? Heic regula tenenda est, *ubi emolumentum successionis, ibi et onus alimentorum esse debet* (9). Itaque *illi,* non omnes

1 Scilicet *illa* ex quasi contractu (§ 437, 4 in fi.), *ista* ex contractu, *haec* ex natura societatis conjugalis, atque ideo pariter ex contractu, ac proinde ex justitia debentur.

2 L. 5, §§ 1, 11, *De liber. alend.;* contra Sot. et Vasq. qui ex justitia deberi putant. Et distant in multis: nam in his, quae debentur ex justitia, non inspicitur, utrum dives, an inops sit is cui debentur; et ea mensura et modo praestari debent, quo convenit, aut testator jussit (V. § 358, 38): et, verius vendi, cedi alteri possunt (Tropl. Vend. n. 227); et, onerato mortuo, ab herede praestari debent (V. Surd. Tit. V, Cap. 1.

3 C. G. 205, 206, 207; It. 139, 140, 141.

4 Novell., 89, C. *Discretis,* 12, § 6, C. It. 141. Sive consanguineis, sive germanis, sive uterinis: lex non distinguit (V. AA. 740, 1, 741). Quid, his locis, ubi jus civile non cogit alere fratres, an cogat caritas? Nostri communius affirmant (V. S. Alph., III, 946; Lugo, 24, 175).

5 C. G. 207; It. 140; Lugo 24, 129, 136.

6 C. It. 142; Ex G. 212. Scilicet vir et uxor non sunt duo, sed una caro ideo si alter ipsorum egeat, alter ei exhibere necesse habet C. It. 132, 142.

7 C. It. 142, V. L. 5, ff. L. 2, C. *De alend. liber.* DESCENDENTES, *spurios* quoque (C. 5 in fi. *De eo qui dux.;* C. It. A. 752, 1). Et naturali jure (Lugo, 24, 129, 136): sive filios, sive filios filiorum (Moli. Jo. II, Disp. 168; Vasq., Lugo, 24, 136). ADSCENDENTES; nempe patrem et matrem, avum et aviam, etc. Quamobrem si egenti sint parentes, et filii, hi primum tenentur.

8 C. G.

9 Ex L. *Quo tutelae* 78, *De R. I.* Proudhon, Zachar. 552, 13. Ideoque descendentes primum, hisque omnibus impotentibus, vel deficientibus, adscendentes (Proudh. Durant. II, 395; Zach. l. c.). Et his quoque deficientibus, *ad horum instar,* affines, idest primum gener et nurus, tum socer et socrus (C. It. 142). Porro descendentes *exhibere* debent eo ordine, quo ad successionem vocantur (C. It. 142, 1). Proinde, si patri sint duo filii, et (ex alio filio praemortuo) duo nepotes, hi succedunt in obligationes defuncti (Durant., 393; Zach., 552, 16). Filia vero nupta alere eos debet ex pa-

alimenta praestare necesse habent, sed proximiores (10); nempe quisque pro ea parte ex qua heres foret (11): sed, si non omnes facultatibus idonei sint, quisque pro suis facultatibus (12). *Hi omnes* proculdubio alendi erunt: verum si quis omnes alere nequeat, quos debeat prae ceteris, eodem loco (quasi vice mutua) aestimabitur, ex ordine caritatis erga proximum (V. §§ 80, 84).

577. At vero nemo cogitur alimenta cuivis praestare, nisi et huic desit, et sibi supersit (13). Porro alimentorum nomine *quid* praestare oporteat alias dixi (§ 358, 38). *Quantum*, hoc arbitrio boni viri aestimari debet, ex necessitate accipientis (14), et ex facultatibus dantis (15); at vero fratribus et sororibus ea tantum praestari debent, sine quibus vivere omnino non possent (16). Demum *quo modo* praestare haec oporteat; utrum domi recepto eo qui alendus est, an pensionibus ei constitutis, optio dantis est; nisi judex aliud aequum putaverit (17). Et si plures fuerint qui exhibere necesse habent, jure nostro potest is qui alendus est, ex urgenti necessitate, et ad tempus dumtaxat, implorato judicis officio, unum eligere qui ipsum alat, regressu ei adversus ceteros dato (18).

578. Porro quia *necare videtur qui alimonia denegat* (19): obligatio ea praestandi est omnium gravissima; proinde non recipit compensationem (20). Nec licet ea denegare, eo quod is, qui ea petit, ad egestatem

sphaerualibus; hisque deficientibus, vir ex detalibus tenebitur, uxoris nomine (Delvine., Durant., 403). Quoad affines, socrus et nurus ea amittunt si ad alias nuptias transierint, aut mortem obierit conjux ex quo affinitas orta fuit, nullis descendentibus relictis (C. G. 206. It. 140). Utrum et inter prosocerum, vel pronurum controvertitur (V. Zach., n. 4). At cessant inter vitricum et privignum (Toull., II, 612; Proudh., I, 254; Zach., n. 3): nihilominus si quis *paterno affectu* privignos suos aluit, cessat repetitio (L. 15, C. *De negoc. gest.*).

10 C. It. ex AA. 138, § ult. 142, § 1.

11 L. 3, *De Alim. legat.*; Zach., 552, 11. Neque enim *solidale* est hoc debitum (ceu visum Toullier) quia hoc nullo jure cautum est; neque *indivisibile* (ceu putat Duranton) quod per se patet (Cf. Zach. l. c.).

12 Ex C. G. 208; It. 143.

13 L. 5 in fi. *De liber. agnosc.*

14 L. 5, §§ 4, 7, 4. *Eod.* C. G. 209; It. 143. Quae varie ex personarum conditione, aetate, valetudine, etc., aestimari convenit.

15 Citt. L. et AA. Quamobrem, si eodem ordine et loco plures debent, v. c., plures filii, quisque non viritim, sed pro viribus debet (V. Zach., 552). Itaque si Titius tres filios habeat, quorum uni 300 supersunt, alteri 600, alteri 900, et patri sexcenta desint, *ille* 100, *iste* 200, *hic* 300 praestabit.

16 C. It. Art. 141.

17 C. G. 210; It. 145.

18 C. It. 145, 2, L. 3. *De aliment. legat.* V. Zachar. 552, 18.

19 L. 4, *De liber. agnosc.*

20 C. It. Civ. Art. 1289, 3, junct. C. Proc. 592. V. C. G. Civ. Art. 1293; Proc. Art. 581, 582; nisi utrinque concurrant creditum, et debitum alimentare (Cit. A. 592).

devenit culpa sua (21); praeterquam fratribus et sororibus (22). Nihilominus merito illi denegantur, qui ea injuria affecit cum a quo *exhiberi* vult, ob quam hereditate ejus (V. § 342, 10) arcetur (23): sed pater nihilominus filio praestare debet ea quae omnino necessaria sunt ad vitam alendam (24): et, ex diverso, aequa lance, filius patri. At vero quia obligatio praestandi alimenta profluit non ex justitia, sed ex pietate, caritateque sanguinis, qui ea non praestat restitutioni non obligatur: eoque mortuo ad heredes non transit (25).

579. Haec obligatio variare potest si aut unius necessitates, aut alterius facultates variaverint, sive in melius, sive in deterius (26). Ideoque cessat si vel illi non amplius desit, vel huic non amplius supersit (27); vel si ille aliquid admiserit, quo ab initio, et quatenus alimenta denegari ei potuissent (28): ac demum quoad socrum et nurum, conjuge liberisque eorum mortuis, quasi heic affinitate dirempta (29); vel si ipsae novas nuptias coierint (30). Sed in primis cessat mortuo eo, cui alimenta constituta fuerant (31).

21 Arg. ex C. It. 141. Immo, nec si is, adsignata sibi alimentorum nomine, dissipaverit (Voet, 25, 3, 5): verum hoc accipiendum est cum grano salis (V. Durant., II, 384).

22 Ex C. It. Art. 141, collato cum A. 197, C. Utriusque Siciliae.

23 Ex L. 5, *De liber. agnosc.;* Voet, 25, 3, 18, ibiq. Gomez., Tuld., Rebuff.; Durant., II, 385, 418; Vazeille, Zach., 552, 27. Ut ecce si patrem detulit (Cit. L. 5, § *Idem judex,* 8); si fratrem capitis accusavit (Ib. § *Si quis,* 16).

24 Durant. et Zach. ll. cc. Nam filii manent. At nunquam id posse, eo quod filii, ipsis invitis, indignas nuptias contraxerint, nedum communior et probabilior Nostrorum (S. Alph., III, 949, d. 1), sed et J. C. (Durant., 384; Merl., Zach., 552, 24-27) sententia est.

25 L. 5, § *Item rescriptum,* 17, *De Agnosc. liber.;* C. It. 146. Secus ex C. Au. 171: utrum et ex Gall., non satis convenit (V. Proudh., *Usufruct.* IV, 18; V. Durant., II, 407).

26 C. G. 209; It. 144. Ideoque, etsi transactione forte, vel re judicata alimenta definita fuerint (V. Zach., 552, 40). Idem juris est, si unus ex his, qui ea praestat, dein solvendo esse desierit.

27 L. 5, § 4, ff. L. 2, C. *De alend. liber.;* C. G. 209, 210; It. 144.

28 Durant., 418; Zach., 552, 27.

29 C. G. 206; It. 140. Ex quo licet intelligere, viduam, etsi alii nupserit, hoc jus non amittere (Durant., 421; Zach., n. 6). Sed an amittant gener, aut socer, si (vidui facti) novas nuptias coierint (non enim hi alterius familiae esse incipiunt), inter J. C. non satis convenit: sed procul dubio *odia sunt restringenda* (Zach. 552, 6).

30 C. G. 206; It. 140, §§ 1, 2. *Quasi,* etc. C. It. A. 52, § 2.

31 C. It. 146. V. Surdus. *De Aliment.* Tit. V, Quaest. 1, nn. 1, 2. Licet ex re judicata ei deberentur (cit. art.): et ita omnis controversia, quae Gallicos J. C. discerpit (V. Zachar. 512, 16), penes nos extincta est. Quod et in his alimentis quae ex justitia debentur locum habet, quippe cohaerent personae (Surd. l. c.). Quamobrem, si in certum tempus, v. c., Titio usque in annos decem legata fuerint, Titio antea mortuo, legatum ad heredes non transmittit (L. 20 *quando dies legat. cedat*).

ART. II. *De juribus et obligationibus civium in societate civili.*

580. Heic agendum foret de his, qui in civitate imperant, et de his qui parent: verum quia magis publici, quam privati juris sunt, ea sapientioribus remitto; tantum de obligatione subditorum pendendi tributa, seu vectigalia attingam pauca. Quaerimus igitur, an peccent, et an restitutioni obligentur subditi, qui ea fraudant (1); ea, inquam, quae imposita vel aucta sunt ab his qui potestatem habent: et *quaestio est quotidiana, et solutu admodum difficilis est* (2). Principio igitur videamus, utrum injusta illa sint, an justa; vel utrum justa sint an injusta, non satis appareat. Injusta rapinae sunt (3): justa solvenda esse, si aut lex quae ea indixit nulla gravi poena in non solventes animadvertat, aut exactor a singulis eam petat, fere inter omnes convenit: quaestio ea spectat quae gravem poenam adnexam habent, et nondum ab exactoribus petita sunt (4).

581. Itaque sententia communissima affirmat, quia justa lex est (Prol. § 206, 48), et oppido manifesta (5). Minus communis negat 1° ex praesumpta legislatoris voluntate; scilicet (ajunt) is, poenam temporalem irrogando, aeternam, quae peccato cohaeret, atque ideo peccatum, videtur excludere (6): 2° ex pene communi et constanti subditorum persuasione et praxi, qui, quoad petita fuerint, ea nec solvunt, nec putant solvenda esse. Demum 3°, eo quod alias tributa hujusmodi forent injusta: nempe, legislatores non praeterit, vectigalia a multis fraudari, et idcirco summam imponunt justo majorem: ex quo et illud apparet, bis eos de fraudatis compensationem capere; idest, et ex hac majori summa, et ex mulctis, in quas saepius incidunt fraudatores. Mihi, si lex jubet hos incidere *in commissum*

1 V. S. Alph., III, 616.

2 Reiffenst., III, 39, 43.

3 D. Th., 2, 2, 66, 8 ad 3.

4 Ex his duabus conditionibus, primam apud TT. vix expressam reperies; alteram praeterit S. Alph. l. c.; sed quaestionem hanc *leges* dumtaxat poenales, et ea solum *tributa* quae nondum ab exactoribus, publicanis, etc., petita fuerint, attingere, alterum ex his quae TT. disputant ultro citroque, alterum ex terminis, quibus illam proponunt, palam est.

5 Ad Roman., XIII, 7. *Cui tributum tributum, cui vectigal vectigal.* Et ratio evidens est; Cf. Vasq. *De Restit.* Cap. VI, § 3, Dub. 2, qui prae ceteris eam tuendam suscepit: quam sequuntur in primis Molina, Less., et Lugo.

6 Navarr., *Summa*, Cap. 23, 55. Qui hujus sententiae auctor fuisse videtur; Duardus (qui eam latius defendit) *Comment. in Bull. Coenae*, Lib. II, Can. 5, q. 12, n. 2; Cajet., 2, 2, 147, 3; Beja, *Resolut. Cas.* I, p. 23; Enriquez *Quodl.* 3, q. 22; Felin. in C. 1, n. 18, *De Sponsal.*; Angel., Malder., Sa, apud Lugo, 36, 38. Et latissime auctor opusculi *De Obligat. legis tributor. in conscientia:* Romae 1867.

(ut in vectigalibus pro rebus importandis, vel exportandis), haec sententia verior est, quia versamur in lege pure poenali (Prol. 207, 54). Sin minus, prior ratio (qua haec sententia defenditur) S. Alphonso *non contemnenda* (7), posterior *Lugoni non parum efficax* (8) est; secunda (ratio) vel ipso jure civili probari videtur (9): quamobrem hanc sententiam probabilem putant (ex ipsis contrariae sententiae patronis) Diana (10) Lessius, et Bonacina (11): et quidni vel ipse S. Alphonsus? (12) Ego autem cum Modestino, *non puto delinquere eum, qui in dubiis quaestionibus contra fiscum facile responderit* (13).

582. Quid igitur si non appareat utrum justa sint, an injusta? Et antiqua, idest ea, quorum initii memoria non extat, justa praesumenda esse Nostri omnes ad unum docent (14). Nova, et veterum incrementa non obligant, seu dubium sit positivum, quae *communis fere omnium* (15): seu negativum, quae *communissima* (16), et utrobique tuta (17) sententia est. Scilicet *petenti incumbit onus probandi* (18), *et in dubio melior est rem suam possidentis conditio* (19). Nihilominus, *ante* fraudem contractam, monendi sunt poenitentes, non esse facile judicandum de injustitia tributorum, hortandique sunt ut ea dependant; *post* eam admissam, ad restitutionem adigere nec oportet, nec expedit (20).

7 S. Alph., III, 616 in fine.

8 Lugo, 36, 41.

9 Prol. § 247, 19. *In omnibus vectigalibus fere consuetudo spectari solet* (L. 4, § ult. *De public. et vectig.*). Et hanc esse etiam *timoratorum* praxim, testatur Lugo cit. n. 41. *Et de hujusmodi transgressione non fit communiter scrupulus in conscientia a doctis et indoctis,* ait Beja l. c.

10 Diana, *De Legib.;* Resolut., 76, 4.

11 Apud Lugonem, 36, 38.

12 S. Alph., III, 616 ait, utrum haec sententia *sit sufficienter probabilis, sapientibus me remitto:* at in H. A. X, 81, postquam rationes quibus defenditur (haud certe invitus) retulisset, inquit: *at ego non omitto priorem sententiam* SUADERE. Itaque S. Doctor neque hanc urget, neque contrariam explodit: ergo nec illam *certo probabiliorem* existimat, neque hanc *laxam* et quae *licite amplecti* non possit (V. Prol. § 17, 9, v. *ad haec.* § 263, 10).

13 L. 10, *De jure fisci.*

14 Less., II, 33, 62; Lugo, 36, 7.

15 Lugo, 36, 86. *Quam,* scite ait, *probabiliorem existimo, si tamen praesumptio aliqua sit pro injustitia tributi.* Et ita omnino tenendum est.

16 S. Alph. III, 617, v. *Haec in dubio.*

17 Reiff., III, 39, 44; Ferrar. V. *Gabella,* n. 29; ibiq. Silvest., Moli., Sanch., *Et probabilissimum* est Sporerio, To. II, Tr. II, Cap. V, nn. 152, 154.

18 Lugo, Spor., S. Alph. ll. cc.

19 Laym., Lib. III, Tr. III, Lib. I, Cap. III, 6.

20 Moli., D. 674, 9; Lugo, 36, 43; Bonac. *De Restit.* Disp. II, Q. IX, P. 1, Pr. 2; Spor. l. c., n. 157; Croix, III, II, 281; Ferrar. l. c., n. 31.

CAPUT II.

DE OBLIGATIONIBUS QUAE EX SUSCEPTO MUNERE VEL OFFICIO NASCUNTUR.

Praenotanda.

583. Munus, latiori sensu est, *officium quoquomodo susceptum, ex quo commodum ad alios pervenit* (1): ut ecce advocati, ludimagistri, medici, sarcitoris, etc. Principio igitur quisquis munus aliquod obit peritia, et diligentia opus habet. *Peritia;* nam idoneus ei obeundo esse debet: itaque si sentiat, vel postea animadvertat, se non satis idoneum esse, gravi non caret si acceptet munus privatum ab eo cui est ignotus, quippe eum decipit (2); publicum vero etiam ab eo cui notus est (3): vel susceptum (sive privatum, sive publicum) non dimittat (4). Ceterum satis est si communem peritiam habeat, licet illud prae dignioribus impetraverit (5). *Diligentia*: et heic quoque sufficit communis et vulgaris; nisi aut aliud convenerit, aut aliud negocii gravitas exigat (6): ceterum diligentia ex mercede quoque aliquatenus metiri debet (7); et nemo tenetur ex sua negligentia, nisi letali (8).

584. Sed in primis caveat, ne cuiquam aliquid extorqueat. Quid si sponte oblatum acceperit? et intererit, num causa turpis ex parte sua, an sola legis prohibitio subsit, an neutrum. Si primum, v. c., ut non faciat, vel ut faciat quod ex officio facere debet (9), quid juris sit alias dixi (§ 301, 21, 22). Sin alterum, peccat, et acceptum *in poenam* amittit (10). Si tertium, non peccat, nec restituit; dummodo et scandalum, et praevaricandi periculum absit; ut ecce si dona modica fuerint, vel facta ex consuetudine, vel urbanitatis causa: at, si alterutrum ex his non desit, peccat, nec potest absolvi donec restituat (11).

1 L. 239, *De Verb. Signif.*

2 Ex L. 6, § *Si quis medico. De off. Praesid.* Etenim acceptatione muneris peritiam ejus tacite pollicetur (Ex L. 10, § *Celsus. Locat.*; Salm., 13, 1, 28).

3 Ex LL. 6, 13, *De Muner.*

4 L. 8, § 1, *Ad L. Aquil.* Ibi: *Affectare quis non debet, in quo intelligit imperitiam suam alteri periculosam futuram.*

5 Soto, III, VI, 2; Laym., Lib. III, Tr. VI, Cap. II, n. 11; Lugo, 37, 2.

6 Less., II, 8, 31; Salm., 13, 1, 29.

7 V. Lugo, *De Poenit.* 22, 6.

8 Vasq., *De Rest.* II, 2, 33; Less. l. c.; Lugo, *De Justit.* 8, 93; Salm., 13, 1.

9 L. 2, *De Concuss.*; LL. 6, 7, *Ad L. Jul. Repetun.* Vel ut prohibita exercere sinat, vel ut licita exercere aliquem prohibeat (L. 6, § 3, *De offic. Praesid.*).

10 Less., II, 14, 56; Lugo, 18, 54.

11 V. Lugo, 37, 130.

Haec generatim: nunc de singulis officiis agendum foret; sed quia prope infinita res esset, ea tantum quae pertinent ad judicia expedienda persequar paucis.

DE JUDICIIS.

ART. I. *Communia de Judiciis.*

585. Nemini fas est sibi jus dicere (1): inde judicia instituta. Omne judicium vel civile est, vel poenale. Neutrum constare potest sine reo, actore, et judice; his plerumque accedunt advocati, testes, etc. Actor dicitur, qui in judicio aliquid petit; seu rem, seu poenam (2). Actorem oportet 1° justa petere, 2° agere servato juris ordine: 3° demum intentionem suam docere (quod velim ne excidat) probationibus manifestis (3).

586. Reus (*a re* debenda, sive pecunia ea sit, sive poena luenda) dicitur, qui in judicio convenitur, vel accusatur. Is nihil praestare necesse habet, nec judicio sisti; nec quidquam probare; nisi aliquid *excipiat,* quo affirmatio aliqua contineatur, quippe sic excipiendo fit actor (4); ut ecce, si legatum petenti respondeat, testatorem dolo deceptum, aut metu inductum legasse, vel non suae mentis fuisse cum testatus est (5).

587. Testis testimonium ferre debet, ideoque cogi potest judicem adire (6). Sed ea solum prodere necesse habet, quae judex ab eo quaerit (nisi aliud exigat caritas) - et jure suo quaerit - et servato ordine juris (7). At vero nemo testis intelligitur praeterquam ejus facti, quod ipse *scit;* ideo ea solum proferre debet, quae ipse suis sensibus percepit, hoc est enim scire (8); non quae ipse reputat, *credit,* nec quae ab aliis *accepit, didicit;* nisi et de his nominatim interrogetur (9). Haec autem promere debet, quamvis ea sciat sub secreto naturali (V. § 271), et planum est. Item et ea quae scit sub secreto promisso, etiam oneroso et jurato (§ 271, 24); dummodo promissio ab initio licita fuerit, nec postea evaserit illicita (§ 271, 20); prae-

1 L. 137, *De R. J.*

2 L. 9, *De R. J.*

3 LL. 2, 25, C. *De Probat.;* L. 14, C. *De Contr. Stip.* Porro *intentio* in jure dicitur, id *in* quod actor *tendit,* idest id quod petit.

4 LL. 2., 12, *De Probat.*

5 L. 5, C. *Eod.* V. Prol. § 26, 20.

6 CC. 1, 2, *De Testib. cogend.;* LL. 16, 19, C. *De Testib.*

7 Salm., 29, 3, 55; S. Alph., III, 154. V. D. Tho. 2, 2, 33, 7 ad 5.

8 Ex L. 14, C. *De Testib.;* S. Alph., IV, 268.

9 Mascard., *De Probat.* Concl. 60. Et si accepit a non fide dignis, fides testimonio habenda non est (C. 47, *De Testib.*).

terquam (in judicio poenali) si hoc tibi vel carissimis tuis graviter nociturum sit (10). At ea quae scis sub secreto commisso, seu rigoroso nunquam prodere licet, nisi ad vitandum damnum gravissimum religionis, vel reipublicae (11). Et respondere debet palam, recte, ad mentem interrogantis (12). Nihilominus cum, non ex justitia, sed ex obedientia teneatur judicem adire, eique respondere (13), non tenetur damni, si taceat quid, nec si mentiatur *negative*, uti ajunt; sed tantum si *positive* mentiatur (14).

588. Quaesitum est, an, ad infirmandum testium fidem, liceat, sive actori, sive reo, detegere occulta eorum crimina: haec ex jure defensionis (§ 283) metiri debent. Itaque si hoc inutile, aut vix non inutile futurum sit, non licet; et verius contra justitiam (Cit. § 283, 14) peccatum est (15). Secus, convenit licitum esse, si hi *falsum* testentur: sin *verum*, quidam adhuc affirmant, quia unicuique jus est ostendere, testes contra se datos minus idoneos esse (16): alii negant, quia reus non justa defensione uteretur (Cit. § 283, 11), cum testis necesse habeat testimonium ferre: nisi forte voluntarius sit testis, vel sit accusator, hi enim provocant (17).

589. Advocatus is est, qui agendis causis quoquo studio operatur (18). Advocato *licet* causas suscipere, quae sive actori, sive reo suscipere licet; susceptas oportet patrocinari ea diligentia, qua suas (19). Ad haec, grave est secreta causae prodere adversario; vel eis uti, si priore cliente derelicto, adversario patrocinium praestet (20). Demum necesse habet omnia expedire majori qua poterit celeritate, ne differendo, vel clienti, vel adversario (v. c., qui bonam causam habet) noceat injuste (21). Ipsi autem honoraria debentur, nempe prout initio convenit, si juste convenerit (22): alias ex lege vel consuetudine. Quae integra ei debentur licet postea causam non egerit, si id facto (23) vel fato (§ 521, 10) clientis acciderit.

10 Lugo, 39, 10, ibiq. Soto, Sanch., Navarr., Salm., 44.

11 D. Th., 2, 2, 70, 1 ad 2; Salm., 29, 3, 65; S. Alph. l. c. §§. 269, 4; 271, 25.

12 Salm., 59, 3, 57.

13 Lugo, XXXIX, 10, 19. V. § 101, 31.

14 Moll, II, 83; Less., Lugo, S. Alph. l. c.; Favet, C. 1, *De Crim. Fals.* Porro *negative* mentitur qui negat se scire, quod scit; v. c., creditam reo pecuniam fuisse, tali loco, tali die: *positive*, qui falsum affirmat; v. c., creditam non fuisse, pecuniam reo tali loco, tali die.

15 Lugo, 40, 22.

16 Lugo, 40, 23.

17 Less., II, 31, 1.

18 L. 1, § *Advocatos, De Extr. Cognit.*

19 Ex L. 32, *Depos.*

20 D. Th., 2, 2, 71, 3 ad 2. Praeterquam in judicio criminali, si caput agatur, aut personae status, aut fama (Soto, III, VIII, 3; Lugo, 41, 6).

21 S. Alph., IV, 196.

22 V. S. Alph., IV, 221.

23 Ex L. 1, § *Divus Severus. De Var. Cogn.* Ut ecce si cliens litem deserui; dum ne deserueri ex transactione, vel quia apparuit injusta, quippe id tacite initio conveniisse intelligitur.

Quod si salarium ei constitutum sit in singulos annos, quo anno decessit pro rata debebitur (24).

590. Judex est qui inter partes juris dicundi potestatem habet. Judicis officium est: 1° FACTUM, quo de agitur, explorare diligenter; ideoque probationibus incumbere, sive intrinsecis, sive extrinsecis; testes admittere, sive ab actore, sive a reo datos, et unumquemque seorsum, et juratum examinare: verum quanta fides eis habenda sit, hoc ex sententia animi sui extimare ipsum oportet (25). At nunquam omnino fas erit minus quam duobus juratis, et idoneis, et contestibus ferre sententiam (26). Deinde 2° JUS explorare debet, quod ad hujusmodi factum pertinet. Demum 3° facto jus aptare, et ita jus dicere; hac re necesse habet sententiam ferre ex actis, et probatis, et ex jure. Ex *actis et probatis* (27); quid igitur si, forte, sibi certissime constet haec falsa esse? Et siquidem pro reo sunt, poterit eum absolvere (28); sin contra reum, utrum, condemnare eum possit, quaestio subdifficilis est (29). *Ex jure*, idest non aliter quam legibus proditum est, licet dura lex videatur (Prol. 161, 11); vel non satis justa: dum ne evidenter sit injusta (30). Denique in dubiis reo favendum est (31): ideoque etsi actoris causa probabilior, rei minus probabilis videatur (32). Judex qui iniquam sententiam dixit tenetur damni; tametsi damnum passus potuisset ab ea provocare, nec provocaverit (33): tantum si mulctam fisco, vel privatis debitam non adjudicaverit, recepta sententia est, non teneri eam

24 Voet, 3, 1, 8; S. Alph., 225 in fi.

25 L. 3, § 1, *De Testib.*

26 Matt., 18; C. 23, *De Testib.;* L. 12 ff. *Eod. tit.* Porro contestes dicuntur qui de *eodem* facto testimonium ferunt; alias *singulares* dici solent.

27 L. 6, § 1, *De Offic. Praesid.*

28 Lugo, XXXVII, 42, 50.

29 V. Lugo, XXXVII, 42, 49. Affirmant enim multi cum D. Th., 2, 2, 67, 2; alii negant (V. Holzm., To. I, n. 688) et valde probabile est S. Alph., IV, 208. Est et tertia sententia existimantium, judicem id posse in causa civili, in criminali non posse, nisi agatur de exilio vel mulcta inferenda, vel de removendo imputato ab officio. (Less., II, 29, nn. 78, 84); quia legislator in bonis quidem subditorum jus habet; super vita, integritate membrorum, libertate, non item (Lugo, n. 44). Hos sequor, modo judex non possit eum absolvere sine tanto suo damno quod caritas non cogit pati. Quaestio haec in judiciis poenalibus non pertinet ad collegia judicum juratorum, quos vocant *(Giurì)*, quippe qui ex animi sui sententia jus dicere debent.

30 S. August. in C. 3, Dist. 5. Porro lex quae *actionem* non praestat, vel adimit in foro externo minime injusta dicenda est (V. Prol. § 206, 51).

31 L. 168, *D. R. J.* C. 11, *Eod. tit.* in 6; L. 47, *De A. et O.*

32 Ex C. 6, *De Fid. Instr.* Nec obstat Inn. XI, 2. *Existimo judicem posse judicare juxta opinionem etiam minus probabilem.* Haec propositio damnata est, eo quod nimis late pateat, et est falsa quoad actorem (V. Prol. § 189, 63; § 260).

33 Ex L. 63, *De Evict.*

dependere (34), quamvis illa sit latae sententiae (35): sed gravi non vacat, quia officio suo defuit.

501. A sententia definitiva, vel quae definitivae vim habet, fas est ad superiorem judicem appellare (36); licet tantum probabiliter sit justa (37): et, appellatione interposita, ejus, a quo appellatum est, jurisdictio, ideoque sententia ab ipso lata, interim cessat (38). Si vero non sit justa, seu materialiter, seu formaliter; vel a non suo judice lata fuerit, ei in foro conscientiae non paretur impune (Prol. § 307, 41).

502. Ad ultimum quaeri potest, utrum hi qui ex officio necesse habent sententiam exequi, ceu lictores, apparitores, praestare id licite possint, si injusta ea sit? Ratio dubitandi est, primo quod eis non cognitio, sed executio sententiae mandata est (39); deinde quia, si id possent, ordo judiciorum, in necem reipublicae, perturbaretur. Dicam plane quod sentio in re tam salebrosa, quam Nostri vix attingunt: si ipsi *putent* sententiam injustam esse, et possunt, et debent eam exequi, ne judicis officium usurpent (40): at cum *est evidenter* injusta, si eam exsequi sit intrinsece malum, (quod in judicio poenali dumtaxat contingere potest) id omnino nefas est (41); secus licet, si quid opinor, quia praevalet damnum reipublicae (42), et ipsorum damnum, qui secus ab officio removerentur.

ART. II. *De judicio civili.*

503. Ut quis hoc judicio experiri possit necesse est, 1° ut et jus suum saltem probabile sit, et ipse 2° ex lege actionem (1); et

34 S. Alph., IV, 196, 237.

35 Salm., XI, 2, 76. Scilicet, judex delinquentes quidem coercere debet, sed ut alii minus delinquant, non ut fiscus, aut privati ditiores fiant.

36 LL. 1, 2, 30, 32, *De Appell.* Etiam pro minimis causis (C. 11, *De Appell.*) *Definitiva*, etc. (L. 2, *De Appell. recip.*; Bened. XIV, C. *Ad Militantis Ecclesiae*, Trid. XXIII, R. 1; XXIV, R. 20).

37 Ex L. 43, *De Petit. hered.* Quid si probabilius sit, sententiam justam fuisse? Nostri communius negant, appellationem licitam esse, quia judici, cum non possit judicare secundum sententiam minus probabilem (Inn. XI, 2), nefas est revocare sententiam hujusmodi (Salm., 24, 7, 45; S. Alph., IV, 285). Affirmant alii, quorum sententia vel ipsis Salmatic., n. 48 probabilis visa est, et mihi est verior. Nam si cum sententia minus probabili licet et actori judicium inire, et reo se defendere, appellare quidni liceat? Et, quidni judici superiori probabilius videri possit, quod inferiori minus probabile visum est?

38 L. 3, C. *De Appellation.*

39 Ex C. 28, *De Off. judic. deleg.*

40 Ex cit. C. 28. Et nemo dubitat.

41 C. 13, v. *Porro*, *De restit. spoliat.* L. 200, *De R. J.* Ut puta hominem occidere (D. Th., 2, 2, 64, 6 ad 3).

42 Ex cit. C. 28. Ut puta condemnato bona extorquere, ut publicentur.

1 Ex LL. 6, 7, *De Pact.*

standi in judicio personam habeat (2); 3° demum, ut ex jure agat; idest, et penes eum cujus ea est jurisdictio (3), et servato ordine juris. Haec primum, deinde intentionem suam probare debet manifeste (Prol. § 260). Hujus autem rei causa potest, omissis probationibus, reo interrogatorium, quod vocant, vel juramentum deferre. *Interrogatorium*, cum per leges id licet; et si interrogatus non responderit, pro confesso erit (4). *Juramentum*, nempe veritatis: quod (ne huc iterum redeam) duplex est, decisorium, et suppletorium. *Decisorium* est quod ab una parte alteri defertur ad litem finiendam: hoc est species quaedam necessariae transactionis (5); ideo, nisi reus illud praestet, aut referat, condemnabitur (6); at si praestiterit, liberatur, vel naturaliter, etsi pejeraverit (7). *Suppletorium* est quod a judice defertur ad probationes implendas; atque ideo si hae nec plane desint, nec plane subsint (8): et in potestate ejus est illud deferre, vel minus; et utri maluerit, sive actori, sive reo (9): sed in foro conscientiae si deferat probabiliter pejeraturo, et caritatem, et justitiam laedit. Itaque si reus, citra juramentum vel interrogationem, taceat, vel inficietur, et idcirco absolutus discedat, quod *ad rem* quidem, atque ideo quod ad restitutionem in foro conscientiae, adhuc manet obligatus; sed non tenetur (nec in hoc foro) ad litis expensas, quia non ex silentio, vel inficiatione absolvitur, sed ex probationum defectu (10).

594. Advocato seu procuratori licet quidquid clienti (sive actori

2 Tot. Tit. C. *Qui legit. person.* Ex hoc capite reus juste submovet minorem, interdictum sine tutore, nuptam sine marito, etsi justa petentes.

3 LL. 1, 2, *De Judiciis;* C. 8, *De foro Compet.* Qui non ex jure agit injuria vexat. Itaque et is repellitur cui *jus* deest (L. 113, *De R. J.*); et is cui lex civilis *actionem* non praestat, nam *haec*, non jus, submovetur (L. 7, *De Pact.*); utputa si actor petat rem ab alio, seu bona, seu m. f. usucaptam. *Probabile;* etsi forte probabilius sit non deberi (S. Alph., IV, 222): neque enim debet jus suum indefensum relinquere (Ex L. 43, *De Petit. heredit.;* L. 3, C. *Qui legit. person.*).

4 C. 2, *De Confess.;* C. It. Proc. 218. Ex L. 18, *De Probat.;* L. 12, *De interrog.*

5 L. 2, *De jurejur.*

6 L. 38, *De Judic.;* C. It. 1364, etc. Sed non potest ei deferri qui intentionem suam plene probavit (Ex L. 14, § 1, C. *Ut legator nomine*), qualibet consuetudine in contrarium reprobata (C. 2, *De Probat.* V. Reiff., II, 19, 69).

7 § 4, *De Except.;* L. 95, § *Naturalis, De Solut.;* § 11, *De Action.*

8 C. ult. § *Sane de jurej.;* C. G. 1365; It. 1375, 1377.

9 C. G. 1396; It. 1374. Jure canonico reo deferendum est, nisi circumstantiae aliud suadeant (C. 36, § ult. *De Jurej.*). At perjurium *heic* obligationem naturalem non tollit, quia non transactio subest, sed probatio (L. 3, C. *De reb. cred.*).

10 Ex L. 2, ff. *De probationib.* L. 7, C. *De Testib.* Quamvis tacendo contra caritatem, inficiando contra veritatem peccet.

sive reo) licet, quippe cujus vices agit: et, contra, quod huic non licet, nec ipsi licitum est (11). Quamobrem ei fas est causas patrocinari, vel tantum probabiles (12); dummodo et clientem de hoc mature certiorem faciat (13), et nulla contra adversarium aut judices utatur fraude, aut fallacia (14). Et siquidem reum patrocinatur, sufficit exceptionem esse justam in foro exteriori; sin actorem, causa in foro quoque conscientiae justa esse debet. Ex diverso si causae injustae patrocinium praestat, letali non caret, et restitutioni obligatur; nempe adversario semper, quasi cooperator injustus: clienti, si eum non admonuit, sive sciens tacuerit, sive ex ignorantia graviter culpabili (15). Ad haec, prohibetur cum cliente paciscl, ut, si litem vicerit, lucro suo cedat certa (*quota*) pars (v. c., tertia, dimidia) *litis*, idest ejus quod ex ea lite datum erit (16). Hanc prohibitionem niti praesumptione, non facti, sed periculi, idest procurandi victoriam per fas et nefas, ideoque obligare etsi periculum cesset (Prol. 208, 63) recepta apud Nostros (17) sententia est.

505. Denique judicis officium est, actore non probante, reum absolvere; non probante exceptionem reo, actori petitionem adjudicare. In re autem dubia reo potius favendum est quam actori (18); sive dubium sit facti, quod omnibus constat; sive juris, quod verius est (19). Condemnato autem parere necesse est (etiam in foro conscientiae) postquam sententia transierit in rem judicatam: etiam in dubio, an sententia sit justa; primo quia possidet sententia, deinde quia id expedit reipublicae, ut sit aliquis litium finis (20); immo etsi condemnatus sit dare aliquid, quod sola lege civili (dum ne injusta) debitum est; ut puta damnum sarcire culpa civili datum.

11 V. Lugo, 41, 7.

12 Salmat., 29, 4, 38. Ubi latissime.

13 S Alph., IV, 223.

14 Sot., V, VIII, 3. Ideoque uti non debet falsis legibus (L. 33, *Ad L. Corn. De Fals.*), vel abrogatis; vel falsis legum interpretationibus, quae judicem decipere possint (Salm., 29, 4, 51).

15 D. Th., 2, 2, 71, 3; Salm., 24, 4, 32. Quamobrem non licet advocato patrocinium suscipere, nisi re prius diligenter explorata (Lugo, 41, 5); nec potest absolvi ille qui, quascumque sibi obvenerint causas suscipit; vel suscipere paratus est (Croix, IV, 1506).

16 L. 54, *De Pact.*; L. 15, C. *De Procur.*

17 Lugo, 41, 12. Verum hoc, licet admodum probabile sit, fortassis aliqua dubitatione non caret (V. cit. L. 15); ideo existimo, pactum hujusmodi, ex justa et urgenti causa, non esse illicitum. Itaque si injustitia, et fraus absint, licite exigitur quod promissum est (Lugo l. c., Laym., Silv., Sanch., apud S. Alph., IV, 244).

18 L. 68 ff. CC. 11, 32, *De R. J.* in 6°.

19 C. 6 in fi. *De fide instrum. Cum sunt partium* JURA *obscura reo potius favendum est quam actori* (C. 11, *De R. J.* in 6°).

20 S. Alph., III, 927. Ut puta, quando non satis constat, utrum actus sine juris solemniis valeat, an minus (V. Prol. 5. 213), et judex ratum vel irritum pronunciaverit (S. Alph., 711).

Art. III. *De judicio poenali.*

596. Judicium poenale eo spectat, ut appareat, utrum is qui accusatur (*imputato*) sons revera sit, an insons: ut exinde vel plectatur, vel dimittatur. Expeditur processu vel accusatorio, vel inquisitorio, vel mixto, juxta cujusque civitatis leges. In utroque quoddam inter accusatorem seu fiscum, et accusatum, quasi certamen initur. Itaque accusator seu fiscus intentionem suam, sive testibus, sive scriptis, sive indiciis apertissimis probare debet. Et duo semper probanda sunt, 1° delictum admissum (1), et ab accusato admissum fuisse. Accusato autem licet se defendere (quamvis revera crimen admiserit), et in primis praesumptione innocentiae (2). Hac re si negaverit, aut interrogatus tacuerit, ex hoc capite (V. § 586, 4) condemnari non poterit (3).

597. Judicis autem munus est explorare, an accusatus revera sit reus. Quod examine testium, et ipsius rei cum primis fieri solet: quamobrem praecipuum judicis officium in *illis*, et *hoc* examinando positum est. At vero nec inquirere licet in delicta quae in nullius damnum vergunt; nec testes, nec accusatum in examen vocare, nisi aut infamia praecesserit, aut indicia non levia apparuerint (4). Examinare oportet, testes quidem juratos, non item accusatum (5): nempe ut veritas appareat, sive qua huic nocet, sive qua prodest; quamobrem cavere oportet ab interrogationibus captiosis, et *suggestivis* (6). Et si reticuerint, testes quidem carcere aliquamdiu experiri possunt; at imputatum minis terrere, aut blanditiis allicere, grave est (7).

598. Hoc primum: deinde, ne reus testes corrumpere, vel ipse aufugere possit, judex mandare debet, nec mora, ut in carcerem

1 Hoc dicitur *corpus delicti;* sive consistat in facto permanenti, velut homicidium, stuprum; sive in facto transeunti, ceu adulterium, blasphemia. Distinctio inconcinna V. § 600, 17.

2 Ex C. un. *De Scrut. Nemo praesumitur malus nisi probetur* (Cremani *De Jure Crim.* Lib. III, Cap. XIX, § 13).

3 Giuliani, *Instit. di Diritto Criminale,* Lib. III, § 3, n. 1.

4 Brunem. *Process. Inquis.* C. VIII; n. 1; Crema., Lib. III, C. XIV, 10. *Vergunt:* scilicet, ne quies publica perturbetur (Lugo, 14, 60).

5 Ben. XIII, in Conc. Rom. 1725. Quamvis (cum agitur de delicto a pluribus perpetrato) examinetur *cum discretiva*, non quoad se, sed quoad socios (Giulian., Lib. III, Tratt. 3, Cap. 2, § 4).

6 Strikius, Cap. 3. Quibus, nempe, non tam requiritur aliquid, quam *suggeritur* (L. 1, § *Qui quaestionem, De Quaestion.*); idest *indicatur* (L. 2, § ult. *Ubi pupill.*).

7 Navarr., Lugo, 40, 1.

includatur custodiae causa. Sed mandatum hujusmodi in scriptis expediendum est, et nonnisi in gravi delicto, nec sine gravioribus indiciis expediri debet (8): et reo est exhibendum (9). Amplius; reo capto, si is interim satisdederit, judex, quoties in potestate ejus est, eum dimittere debet: et si non ex graviori causa eum detinet, caritatem; si ex levi justitiam laedit. Utcumque, quia custodia eo spectat, ne reus fugiat, aut testes corrumpat, cum incluso custodiae causa mitius agendum est; nec prohiberi debet his, quae nullum aut corruptionis hujusmodi, aut evadendi periculum praestant (10).

599. Haec communia utriusque processus: nunc singularia cujusque. Principio igitur cum utimur *accusatorio*, praesumitur innocens quem nullus accusat (11); ideo non licet ex officio in eum inquirere, quem nemo reum postulat (12). Hoc primum: deinde inter accusatorem, et accusatum omnis res agitur, fere perinde ac in judicio civili (13); utroque eidem poenae prorsus obnoxio (14). Accusator crimen objicit; reus negat, aut recte factum respondet: si autem confitetur, pro condemnato est (15). Testes examinandi sunt utroque praesente, omnes palam, et oretenus. Tum continuo, arbitrio judicum ex populo delectorum, et numero imparium, *vere* (prout major pars judicaverit), aut sons, aut insons *edicitur*: nam heic nihil est tertium (16). Post haec magistratus in sontem ex jure poenam irrogat, vel eum, quasi insontem, dimittit.

600. In processu *inquisitorio* res agitur inter accusatorem et fiscum: magistratus omnia obit motu proprio, secreto, et in scriptis. Et primum, cum quid ad aures ipsius pervenerit per irenarchas, vel delatores, vel quaerelantem, etc., *corpus delicti*, si hoc in facto permanenti consistit, tum in delinquentem inquirere debet. Et in delictum quidem, seu corpus delicti, etiam ex levissimis indiciis; in delinquentem ex gravibus tantum (17). Tum hunc examini primum *summario*, tum *ordinario* subjicere. Utroque expleto necesse habet ei

8 Anton. Matth., Lib. 48, Tit. 14, Cap. I. Nisi aut vagus sit reus; aut, jussus exhibere se, recusaverit (Giulian. l. c. § 3).

9 L. 5, C. *De Jure Fisci*; Carmignani, *Elem. Jur. Crim.* § 622.

10 Carmign., § 638; Giul. cit. § 3.

11 Ex L. 6, § *Si quis. De Muner.*

12 Carmign., § 590.

13 Carmign. l. c. n. 3.

14 V. Deuter., XIX, 16; Giul., § 2.

15 Giuliani, Cap. 1, § 3. Secus ac in processu inquisitorio.

16 Carm. cit. § 590; Giul., § 14.

17 Ex C. 17 in fl. *De Accusat. Si in facto*, etc. num si consistat in facto *transeunte* (V. § 596, 1) ab inquisitione in delinquentem separari nequit (Latini *Elem. Jur. Crim.* Lib. III, Par. III, Tit. III, § 2). Porro corpus delicti est totius inquisitionis fundamentum, quo deficiente totum processum corruere necesse est.

contestari crimen a se perpetratum, et poenas ex jure irrogandas; dein tabulas processuales *publicare,* eique tradere examinandas; ac demum tabulas ipsas *legitimare* (18). His peractis, judices sententiam ferre debent, vel eum condemnando, si reus; vel absolvendo, si innocens apparuerit; vel, si neutrum liquet, interim dimittendo. Si suffragia dissona, et paria numero fuerint, pro reo obtinebunt (19). Et si is fuerit absolutus a *crimine* ex falsis probationibus, nihilominus ejusdem criminis subinde iterum postulari non poterit, quippe tuetur *re judicata* (20).

601. Post haec videamus quid liceat reo, ut poenae se eximere possit. Principio reus necesse habet judicibus obtemperare in his, quae judices sibi (non quae justitiae administris) imperant; dummodo juste imperent, nec nimis gravia. Itaque intererit quo modo se eximere velit, utrum nempe 1° calliditate, et astutiis; an 2° corruptione, et mendaciis; an 3° denique vi adhibita: *illis* licet uti; *istis* non licet, quippe sunt mala natura (21); *hac* licet, quasi justa defensione, quoties aut mandatum capiendi est injustum, aut injusta est sententia; seu formaliter sit injusta, quod nemo dubitat; seu materialiter tantum (V. Prol. § 307), quod est verius (22): modo absit scandalum (23), et periculum hallucinationis (24). Itaque licet e manibus lictorum, apparitorum, custodum sese proripere (25): e carcere evadere, quamdiu eo, non ipse manere, sed *detineri* jubetur (26); ideoque incluso, nedum custodiae, sed et poenae causa (27), *quippe reus non tam condemnatur, ut ibi sponte maneat, quam ut detineatur* (28): et ef-

18 Giul., Lib. III, Tr. III, C. 2, §§ 6, 7; Carm., *Elem.* § 650; Latini, l. c. § 1. Quae idcirco ante *publicationem* nullae prorsus, ante *legitimationem* nullae quoad reum sunt (Giul. cit. § 7): et nihil probant (Bassan., *Theor. Pract. Crim.* Lib. IV, Cap. I, n. 5). Fit autem legitimatio per *declarationem*, nempe si reus declaraverit, se tabulas processuales ratas habere; vel *repetitis* coram eo *testibus.*

19 L. 38, *De Re Judic.*

20 Renaz., Lib. III, Cap. XVII, § 4, n. 3.

21 S. Alph., IV, 282 in fi. Etenim aliquem corrumpere, v. c., promissionibus, donis, pecunia, est eum facere officii sui praevaricatorem.

22 Lugo, XL, 39, 40; S. Alph., 481. Quia, non in his quae apparent justitia consistit, sed in rei veritate.

23 D. Th., 2, 2, 69, 4.

24 S. Alph., IV, 279. Propter utrumque igitur, vel alterutrum, numquam *licet occidere falsos accusatores, falsos testes, aut judicem, a quo iniqua certo imminet sententia, etiamsi non possit alia via damnum vitari* (Alex., VII, 18).

25 Carmign., *Elem.* § 618.

26 Less., II. 31, 39; S. Alph., IV, 280.

27 Custodiae causa reus in carcere detinetur semper ante sententiam judicis: post eam vero quoties, aut capite plectendus est, aut alio deducendus ad luendam poenam.

28 Less. l. c. Et re quidem vera, carceris poena, sive unius diei, sive

fracto quoque carcere et cum damno aliorum, nisi caritas obstet, fugere licet (29).

602. Difficilior quaestio est, an reus interrogatus a judice debeat crimen fateri. Et in processu accusatorio certe id non debet (30); in inquisitorio debet (31), regulariter; dummodo delictum saltem semiplene probatum fuerit; et id sciat accusatus (32); et (quae plurium sententia est) ex tabulis processualibus sciat (33). Dixi *regulariter*, idest, nisi crimen poenam atrociorem secum trahat, quae hodie merito recepta, contra nonnullos, sententia est (34). Immo etsi non atrocior, sed gravis poena sit, puto leve esse non respondere, aut mentiri; nam neque naturali jure cogitur fateri (alias maxime in atrocioribus cogeretur), neque lege humana cogi potest seipsum prodere, et velut ensem adversario tradere, quo necetur (35).

603. Sed quaeri potest, utrum aliis licitum sit reo fugam suadere, utrum eam expedire, utrum ei instrumenta suppeditare, quibus ipse sibi illam expediat; exceptis custodibus, apparitoribus, etc. Et si hoc alteri perniciosum futurum sit, ne suadere quidem licet; secus licet eam suadere, et consilio reum instruere quoties huic

unius anni, sive perpetua, iisdem plane verbis et legibus fertur, et a judicibus irrogatur; itaque eam ferendo, irrogando, aut semper *reis* imperatur, aut semper justitiae *administris*. Alias; aut semper jubetur reus manere in vinculis, aut nunquam: atqui non semper, ex Nostris, ergo nunquam. Nihilominus hi distinguunt; et ante sententiam judicis, ex ratione facta, docent fugam licitam esse. At post sententiam, rem *alia via* expediunt; nempe ex gravitate poenae, si forte ea sit, quam lex reo *praecipere* nequit; sed varie, etenim plures poenas acerbiores exigunt, e. g., capitis, triremium (Lugo, 40, 43); alii valde graves tantum (Salon., Less. cit. n. 39).

29 Less., II, 31, 39, Lugo, 40, 40; S. Alph., IV, 280. Nam *cui licet fuga, licet etiam removere impedimenta ad fugam*, damnumque alteri in bonis inferre (S. Alph., 282). Ideoque non tenetur damni, quod in custodes redundat (Lugo, 40); vel in cives, si exinde alii quoque eruperint (Less., II, 31, 38); immo, nec damni effracti carceris, quia damna hujusmodi sequuntur per accidens (Salmat., 29, 7, 75; S. Alph. l. c.). *Nisi caritas obstet* (Less., n. 32; Lugo, n. 44) nempe ob damnum alterius longe gravius.

30 Ex L. ult. *Ad S. C. Turpil.*

31 Bened. XIV, C. *Paterna Charitas.*

32 Cajet., Sot., Navarr., 25, 43; Lugo, 40, 2. Proinde, quamdiu is de hoc dubitat, non tenetur (S. Alph., IV, 273).

33 Lugo, n. 8, ibiq. Cajet., Navarr., Soto, Less., Tolet., Sanch., etc.

34 S. Alph., IV, 274. Velut mortem, triremes, carcerem perpetuum, publicationem omnium bonorum, totius famae jacturam, etc. (Lugo, n. 14).

35 Ex Clem., 2, § *Esto igitur*, 5, *De Sentent. et Re Judic.* Porro, quamdiu tortura viguit, Nostri in exigenda rei confessione, severiores, adeo, ut quidam (Corduba, Ledesma, Vega) damnatum capitis cogerent, vel mox plectendum, crimen fateri; ne accusatoris, testium, judicum fama periclitaretur.

licitum est eam arripere; expedire omnino non licet; utrumque inter omnes convenit. Sed utrum liceat ei suppeditare quae necessaria sunt, ut ipse sibi eam expediat? affirmantium sententia S. Alphonso probabilis visa est (36): Lugoni probabilior (37).

36 S. Alph., IV, 283.
37 Lugo, 40, 56. Quî enim prohibeor alii dare, quo is licite utitur? Alias nec consiliis juvari posset.

FINIS

IMPRIMATUR — P. Raphael Pierotti O. PP. Magister S. Palatii Apostolici.
IMPRIMATUR — † Julius Lenti Patriarcha Constantinopolitanus, Vicesgerens.

INDEX

LIBER I.

DE OBLIGATIONIBUS ERGA DEUM

TRACTATUS I. — DE VIRTUTIBUS THEOLOGICIS

PRAENOTANDA . . . . . Pag. 1
CAP. I. DE FIDE ET VITIIS OPPOSITIS . . . . . » 2
CAP. II. DE SPE ET VITIIS OPPOSITIS. . . . . » 6
CAP. III. DE CARITATE ET OPPOSITIS VITIIS. . . . . » 7

TRACTATUS II. — DE VIRTUTE RELIGIONIS ET VITIIS OPPOSITIS

CAP. I. DE VIRTUTE RELIGIONIS . . . . . » 10
ART. 1. De adoratione et oratione . . . . . » ibi
ART. 2. De juramento. . . . . » 14
CAP. II. DE VITIIS RELIGIONI OPPOSITIS. . . . . » 18
ART. UNIC. De superstitione . . . . . » ibi
APPENDIX — De potioribus aevi nostri superstitionibus. . » 24
ART. 1. Quid magnetismus et hypnotismus, et quaenam utriusque phoenomena. . . . . » ibi
ART. 2. De magnetismi seu hypnotismi effectibus explicandis. . . » 30
ART. 3. Quid sentiendum sit de magnetismo seu hypnotismo. . . » 34
ART. 4. De irreligiositate . . . . . » 40

LIBER II.

DE OBLIGATIONIBUS ERGA SE IPSUM

TRACTATUS UNICUS

ART. 1. De temperantia. . . . . » 46
ART. 2. De fortitudine et prudentia . . . . . » 54
APPENDIX — Utrum homo sit vitae vel famae suae dominus. » 55

LIBER III.

DE OBLIGATIONIBUS ERGA PROXIMUM

INTRODUCTIO . . . . . » 57

TRACTATUS I. — DE CARITATE ERGA PROXIMUM

PRAENOTANDA — De caritatis definitione ac natura . . . . . Pag. 58
CAP. I. QUAE CARITAS JUBEAT. . . . . » 60
ART. 1. De subveniendis proximis in necessitatibus spiritualibus. ibi
ART. 2. De subveniendis proximis in necessitatibus temporalibus. . » 63
CAP. II. QUAE CARITAS VETET. . . . . » 65
ART. 1. De odio proximi. . . . . » ibi
ART. 2. De scandalo. . . . . » 67
ART. 3. De cooperatoribus. . . . . » 70
CAP. III. QUAE CARITAS PERMITTAT . . . . . » 72
De justitia et jure — Praenotanda. . . . . » 74

TRACTATUS II. — DE REBUS ET DE ACQUIRENDO RERUM DOMINIO

CAP. I. DE REBUS, DE DOMINIO ET DE POSSESSIONE . . . . . » 79
ART. 1. De rebus . . . . . » ibi
ART. 2. De dominio. . . . . » 84
APPENDIX — De communione seu condominio. . . . . » 88
ART. 3. De possessione . . . . . » 92
CAP. II. DE ACQUIRENDO RERUM DOMINIO — Praenotanda. . . . . » 98
ART. 1. De occupatione . . . . . » 101
ART. 2. De titulo ad transferendum dominium habili. . . . . » 104
ART. 3. De accessionibus . . . . . » 106
APPENDIX — ART. UNIC. De usucapionibus et praescriptionibus. » 110
SECT. 1ª Generalia utrarumque. . . . . » ibi
SECT. 2ª De usucapionibus . . . . . » 114
SECT. 3ª De praescriptionibus . . . . . » 118
CAP. III. DE SERVITUTIBUS, PRIVILEGIIS ET HYPOTHECIS. . . . . » 121
TIT. I. DE SERVITUTIBUS — Praenotanda . . . . . » ibi
De servitutibus personalibus. De usufructu. . . . . » 122
De usu et habitatione. . . . . » 130
ART. 1. De servitutibus realibus. . . . . » 131
ART. 2. Servitutibus quemadmodum utendum sit, et quomodo amittantur. . . . . » 137
APPENDIX — De servitute aquaeductus, aquae derivandae et de aquae superfluis . . . . . » 141
TIT. II. DE PRIVILEGIIS ET HYPOTHECIS. . . . . » 144

TRACTATUS III. — DE RESTITUTIONE IN GENERE

PRAENOTANDA. . . . . » 150

PARS I.

COMMUNIA UTRIUSQUE RESTITUTIONIS

CAP. I. Quo facto opus sit ad obligationem restitutionis contrahendam . . . . . Pag. 152
Art. 1. De damno et injuria. . . . . » ibi
Art. 2. Quinam damnum dare dicendi sint. . . . . » 157
CAP. II. De restitutione facienda . . . . . » 165
Art. 1. Quid restituendum sit. . . . . » ibi
Art. 2. Quando, cui, et a quo, et quomodo restitutio sit facienda. » 169
CAP. III. De causis a restitutione excusantibus. . . . . » 172
Art. 1. Si damnum passus remiserit damnum. . . . . » ibi
Art. 2. Si debitor nequeat restituere. . . . . » 174
Art. 3. Si damnum per se restitui non possit. . . . . » 176

PARS II.

DE UTRAQUE RESTITUTIONE SEORSUM

CAP. I. De restitutione ex injusta acceptione . . . . . » 178
Art. 1. Quo facto opus sit ad obligationem restitutionis ex hoc capite contrahendam. . . . . » ibi
Art. 2. De ordine restitutionis faciendae. . . . . » 182
CAP. II. De restitutione ex re injuste accepta. . . . . » 186
Appendix — De satisfactione. . . . . » 192

TRACTATUS IV. — DE INJURIIS
ET RESTITUTIONE VEL SATISFACTIONE IN SPECIE

CAP. I. De injuriis quibus laeduntur ea quae in patrimonio nostro sunt . . . . . » 196
Art. 1. De furto . . . . . » ibi
Art. 2. De detractione. . . . . » 203
Art. 3. De violatione Secreti . . . . . » 210
CAP. II. De injuriis quibus laeditur dignitas. . . . . » 214
Art. 1. De Contumelia . . . . . » ibi
Art. 2. De stupro. . . . . » 216
Art. 3. De adulterio. . . . . » 218
CAP. III. De injuriis quibus laeditur corpus. . . . . » 220
Art. unic. De homicidio, feticidio, et duello . . . . . » ibi
CAP. IV. De injusta laesione bonorum quae ad animum pertinent. » 226

TRACTATUS V. — DE ACTIBUS SEU INTER VIVOS SEU ULTIMAE VOLUNTATIS IN GENERE

CAP. I. De actibus ineundis. . . . . Pag. 231
Art. 1. De actuum substantialibus. . . . . » ibi
Art. 2. De his quae actibus accidentalia sunt . . . . . » 238
Art. 3. De actuum solemniis . . . . . » 243
CAP. II. De actibus jam initis . . . . . » 245
Art. 1. De obligationibus quae ex actibus legitime initis oriuntur. » ibi
Art. 2. Quibus modis tollitur obligatio. . . . . » 250
Appendix I. — De obligatione alternativa, vel solidali, vel indivisibili . . . . . » 256
Appendix II. — De actuum interpretatione. . . . . » 260

TRACTATUS VI. — DE ULTIMAE VOLUNTATIS ACTIBUS ET DE SUCCESSIONIBUS QUAE AB INTESTATO DEFERUNTUR

Praenotanda. . . . . » 263
Tit. I. De hereditatibus quae ex testamento deferuntur . . . . » 265
CAP. I. De testamentis faciendis . . . . . » ibi
Art. 1. De testamentis ordinandis. . . . . » ibi
Art. 2. Qui testamentum facere et qui testamento capere; quaeve testamento relinqui et capi possint. . . . . » 270
Art. 3. Quo titulo testamentis relinqui aliquid possit. De heredis institutione et substitutionibus. . . . . » 276
De Legatis . . . . . » 281
CAP. II. De testamentorum effectibus. . . . . » 288
Art. 1. Quemadmodum testamenta infirmentur. Et de jure accrescendi. » ibi
Art. 2. De testamentis observandis. Et de executore testamentario. » 292
CAP. III. De hereditatibus quae ab intestato deferuntur. . . . . » 297
Art. 1. Praenotanda. . . . . » ibi
Art. 2. Quo ordine legitimi ad successionem vocentur. Successio descendentium . . . . . » 300
Ascendentium, collateralium primi ordinis, conjugis . . . » ibi
Collateralium secundi Ordinis . . . . . » 302
Tit. II. Communia utriusque successionis. . . . . » 303
Art. 1. De acquirenda vel omittenda hereditate . . . . . » ibi
Art. 2. De hereditate dividenda. Quae veniant in computatione hereditatis . . . . . » 305
De computatione . . . . . » 306
De collationibus. . . . . » 310

Art. 3. De agnoscendis oneribus hereditariis . . . . . Pag. 315
Art. 4. De divisione hereditatis . . . . . » 318
Appendix — De divisionibus inter liberos a parentibus faciendis . . . . . » 322

TRACTATUS VII. — DE CONTRACTIBUS

Tit. I. De contractibus in genere . . . . . » 325
Art. unic. Quid contractus et quotuplex; et quae sint necessaria ad contractus ineundos . . . . . » ibi
Tit. II. De contractibus initis . . . . . » 334
Art. 1. De effectibus contractuum . . . . . » ibi
Art. 2. De contractibus confirmandis, vel infirmandis. Et de restitutione in integrum . . . . . » 336
Appendix — De his quae contractibus accedere solent . . » 343
Art. 1. De Fidejussione . . . . . » ibi
Art. 2. De juramento . . . . . » 346
De mandato . . . . . » 351
Appendix — De obligationibus quae quasi ex contractu nascuntur . . . . . » 355

TRACTATUS VIII. — DE CONTRACTIBUS ONEROSIS IN SPECIE

Art. 1. De Aequitate servanda . . . . . » 358
Art. 2. De evictione praestanda . . . . . » 363
Tit. I. De emptione et venditione . . . . . » 366
Cap. I. De emptione et venditione generatim . . . . . » ibi
Art. 1. De emptione et venditione contrahenda . . . . . » ibi
Art. 2. Quid praestet emptio et venditio . . . . . » 369
Art. 3. De venditione distrahenda . . . . . » 372
Cap. II. De quibusdam venditionibus speciatim . . . . . » 375
Art. 1. De retractu conventionali, et de venditionibus; Datis arris; Ad pondus, numerum, vel mensuram; Ad degustationem. » ibi
Art. 2. De venditione jurium, seu rerum incorporalium . . . . . » 378
Art. 3. De venditionibus sub hasta, de negotiationibus, et monopoliis. » 380
Appendix — De permutatione et cambiis . . . . . » 384
Tit. II. De societate . . . . . » 386
Tit. III. De locatione et conductione . . . . . » 394
Cap. I. De locatione rerum . . . . . » ibi
Art. 1. De locatione contrahenda . . . . . » ibi
Art. 2. De locatione et conductione jam contracta . . . . . » 396
Art. 3. De locatione finienda et de sublocationibus . . . . . » 400

CAP. II. De locatione operarum, vel operis . . . . . Pag. 403
Art. 1. De locatione operarum. . . . . » ibi
Art. 2. De locatione operis . . . . . » 404
Appendix I. — De coloniis partiariis. . . . . » 406
Appendix II. — De societate animalium . . . . . » 407
Tit. IV. De emphyteusi et censibus. . . . . » 410
Art. 1. De emphyteusi . . . . . » ibi
Art. 2. De censibus. . . . . » 413

TRACTATUS IX. — DE CONTRACTIBUS GRATUITIS

Tit. I. De donationibus. . . . . » 415
Tit. II. De deposito, commodato, et mutuo . . . . . » 420
Art. 1. De Deposito. . . . . » 421
Art. 2. De Commodato . . . . . » 423
Art. 3. De mutuo. . . . . » 424
Appendix I. — De usuris . . . . . » 426
Appendix II. — De pignore . . . . . » 433

TRACTATUS X. — DE CONTRACTIBUS ALEATORIIS

Art. 1. De ludo et sponsionibus. . . . . » 436
Art. 2. De contractu adsecurationis. . . . . » 439
Art. 3. De vitalitio . . . . . » 440
Appendix — De transactionibus . . . . . » 443

TRACTATUS XI. — DE JURIBUS QUAE EX STATU PERSONARUM VEL EX SUSCEPTO ALIQUO OFFICIO NASCUNTUR

CAP. I. De his quae nascuntur ex statu personarum . . . . . » 445
Art. 1. De juribus et obligationibus ex matrimonio . . . . . » ibi
1° Inter Conjuges . . . . . » ibi
2° Inter parentes et liberos . . . . . » 451
Appendix — De alimentis praestandis. . . . . » 454
Art. 2. De juribus et obligationibus civium in societate civili . . » 457
CAP. II. De obligationibus quae ex suscepto munere vel officio nascuntur . . . . . » 459
Praenotanda. . . . . » ibi
De judiciis . . . . . » 460
Art. 1. Communia de Judiciis. . . . . » ibi
Art. 2. De judicio civili. . . . . » 463
Art. 3. De judicio poenali. . . . . » 466

BJ
1249
A56
1891
pars 2

Annibale, Josephus d'
Summula theologiae moralis
3. ed. emendata et aucta

PLEASE DO NOT REMOVE
CARDS OR SLIPS FROM THIS POCKET

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY